DISSERTATIO IVRIS NATVRALIS

DE

IVRE RETENTIONIS

QVAM

IN VSVM IVRIS CIVILIS

CONSCRIPSIT

ATQVE

PRAESIDE

VIRO CONSVLTISSIMO

AC DOCTISSIMO

PHILIPPO IACOBO HEISLER

I. V. D.

PVBLICE PROPVGNABIT

BERNHARDVS INTELMANN

REVALIA - LIVONVS

MENSE MARTIO A. MDCCLI.

HALAE MAGDEBVRGICAE

LITERIS IOANNIS GODOFREDI KITTLERI.

Biblioteca Nazionale V.E. III NAPOLI

Digitized by Google

Digitized by Google

DISSERTATIO IVRIS NATVRALIS

CAPVT I.

DE

IVRE RETENTIONIS IN GENERE.

§. I.

Iuris retentionis definitio

Ius retentionis eſt ius rem alienam, finita licet cauſa, ob quam eam adhuc poſſedimus, non reſtituendi propter debitum.

ab obiectione vindicatur.

1. Procul dubio hanc definitionem ſuo definito clamabis ſtrictiorem. Enimvero diſſertatio haec in vſum Iurisprudentiae poſitiuae conſcripta promittitur, adeoque terminos in eo ſignificatu accipere me oportebat, quem cum iiſdem coniungunt et LL. poſitiuae, et receptus in ſcholis ICtorum loquendi vſus. Iam vero ius Iuſtinianeum ſi

Digitized by Google

euoluimus: mox *impetum mularum retinere*, mox *vſumfructum* vel *poſſeſſionem retinere* pro *non amittere* verba legimus. *l.* 8. §. 1. *ff. ad L. Aquil. l.* 16. §. 1. *C. de vſufr. l.* 25. §. 1. *ff. de acquir. poſſ.* Deinde in ſcholis ICtorum e. g. quaeritur, an quis, vſucapione iam perfecta, poſſit rem vſucaptam *retinere*, ſi poſtea eam alienam eſſe cognouerit? vt taceam ſexcenta id genus alia. Hiſce retentionum ſpeciebus profecto mea non conuenit definitio. *Reſp.* diſtingue, et concordabit ſcriptura. Alius eſt ſignificatus vocis *retinere* grammaticus, alius iuridicus, quem vtrumque miſere miſcuiſſe MOLIGNATVM in Tr. *de retentione* queruntur omnes, quorum is ad manus oculosque peruenit. Senſus vocis grammaticus iam nihil ad me. Ille retentionis ſignificatus mihi potius fuit perveſtigandus, quem voci iungere ſolent Iuriſperiti, quando de *iure retentionis* ipſis ſermo eſt. Hunc inueni per ſingulos caſus eundo, quibus hac locutione vtuntur. Duobus exemplis rem illuſtraſſe ſufficiat. Caius, peregre profecturus, Maevio vaſa ſua argentea tradit, interea, dum abfuturus eſſet, cuſtodienda. Redux factus vaſa repetit. At Maeuius contra: mi bone! *in manibus* iſt gut ſatein. Tu mihi adhuc in aere es ex mutuo; hoc debitum donec expunxeris, vaſa me non redditurum ſcito. Hoc caſu Maeuium iure retentionis vſum affirmant omnes vno ore. Idem dic de commodatario, qui, finito licet vſu, ad quem res ipſi commodato data, eam tamen reſtituere detrectat, donec ſibi de eo, quod debet commodans, ſatisfactum. Huc etiam ſartor pertinet, veſtem, donec pretium laboris ſolutum, retinens. Omitte iam (ſic praecipiente Logica) determinationes caſuum diſcrepantes; his demtis, reliqua tibi fiet vera et conſtans indiuiduorum ſimilitudo h. e. notio ſpeciei cuiusdam, *retentionis* nimirum *in ſenſu iuridico acceptae*, quam mea ſatis diſtincte exprimit definitio. Ex his iam perſpicue patet, locutiones initio ſcholii ex LL. Iuſtinianeis atque ſcholis ICtorum petitas meam definitionem non tangere. Ibi enim vox *retinere* in ſenſu grammatico capienda eſt.

Exemplis illuſtratur

2. Dele vel vnam ex definitione determinationem, et mox deſinet ſchola boni et aequi *retentionis ius* nominare.

vlterius examinatur.

Pone a) aliquem rem non poſſidere; et tunc retentio ne quidem in ſenſu grammatico praedicabitur, nedum in iuridico.

Pone

Digitized by Google

Pone b) eum poſſidere quidem, ſed rem *ſuam*, eamque retinere; et certe eum *iure retentionis* vti non dixeris, niſi easdem cum MOLIGNATO querelas contra te excitare volueris. B. LVDOVICI in Diſſ. *de iure retentionis ex diuerſa etiam cauſa competente* §. 16. in hunc ICtum merito invehitur, dum narratis eiusdem ridiculis, vt illas vocat, quas in ſuo tractatu in medium attulit, quaeſtionibus, e. g. an clericus poſſit *retinere* canes venaticos? an dominus poſſit *retinere* animal periculoſum in via publica ante domum? tandem ſubiungit: *quid*, *quaeſo*, *haec ad tractatum de iure retentionis?* Eccur non? quia nimirum retentio in ſenſu iuridico accepta rem *alienam* poſſideri deſiderat, quam etiam ſtomachi vel verius cachinni ſui cauſam ipſe reddit LVDOVICI.

Pone c) Titium poſſidere quidem rem alienam e. g. ex cauſa pignoris, et debito, quod pignus afficit, nondum ſoluto, eius reſtitutionem debitori denegare; et iterum nemo vi *iuris retentionis* eum id facere affirmabit: nempe quia ex *antiqua* cauſa rem detinet, eaque nondum finita. Finge vero, Titium, debito, quod pignus afficit, ſoluto, ob aliud debitum a priori diuerſum, et cuius intuitu pignus non eſt obligatum, rem debitori non reddere; et iam *iure retentionis* is vti ab omnibus dicetur: quia nimirum, licet cauſa poſſeſſionis prior finita, rem tamen non reſtituit *ob aliud debitum*.

Denique pone d) aliquem rem alienam ex iuſta cauſa adhuc penes ſe exiſtentem, ea finita, retinere ex noua quidem cauſa, quae tamen non eſt *debitum;* et tunc grammatico ſenſu quidem retentio erit, ſed nemo ICtorum *ius retentionis* aut in ore aut in mente habebit. Plane cui vacat, iuris retentionis exempla, qualia DD. magno numero et ad nauſeam vsque in ſuis de iure retentionis libris recenſuere, percurrere, is vbique ius retentionis pro fundamento *debitum* habere deprehendet, quo adhuc obſtrictus eſt is, cui reſtitutio rei denegatur. Vid. LVDOVICI c. l. a §. 8. vsque ad §. 20. et SCHWENDENDÖRFFER in Diſſ. *de retentione* a §. 7. vsque ad §. 39. vbi omnia ſcatent exemplis iuris retentionis, iisque omnibus eiusmodi, quae *debitum* praeſupponunt. En! enarraui in definitione, vt oportebat, meros characteres definiti neceſſarios; nullum vero abeſſe, qui, ſalua definitionis perfectione, deſiderari non queat, negatiua eſt propoſitio, quam

Digitized by Google

demonſtrare nimis longum foret atque moleſtum, quippe quae per inductionem eſſet probanda. Tu potius ſodes! affer in medium, ſi quam praeterea neceſſariam requiris, determinationem, et magnam, mihi crede, a me gratiam inibis.

§. II.

De retentione axiomata.

Ius retentionis requirit, cauſam poſſeſſionis priorem ceſſare, et eius loco iam adeſſe nouam cauſam, quae praeciſe debitum eſſe debet. Quod cauſa poſſeſſionis prior ceſſare debeat, liquidum dat ipſa iuris retentionis definitio (§. 1.). Quod vero eius loco adeſſe debeat noua cauſa poſſeſſionis, facili brachio ſic demonſtro. Per *cauſam poſſeſſionis* hoc loco intelligimus rationem, ex qua intelligi poteſt, cur res aliena non debeat reſtitui. Pone iam, cauſam poſſeſſionis priorem ceſſare, nec tamen eius loco nouam adeſſe: tunc vtique poſſidebis ſine cauſa; per conſequens deſiderabitur ratio, ex qua poſſit intelligi, cur rem alienam reſtituere non debeas. Iam vero ſine ratione ſufficiente nihil eſſe poteſt (L. B. DE WOLFF Metaphyſ. germ. §. 30.). Ergo nec retentio exerceri poteſt, niſi, cauſa poſſeſſionis priore finita, adſit noua cauſa. Iam vero haec noua cauſa poſſeſſionis vel eſt debitum, vel alia quaedam. Prius vt ſit, neceſſe eſſe, vbi de iure retentionis ſermo eſt, ex loquendi vſu demonſtratum dedi (§. 1. Schol. 2. num. 4.). *Et haec tria fuerunt probanda.*

§. III.

Digitized by Google

§. III.

Finis retentionis eſt ſecuritas crediti, vtque moroſus debitor compellatur ad ſoluendum, ad quem finem obtinendum retentio eſt medium maxime idoneum. Id, quod volumus per actionem noſtram vt exiſtat, *finis* vocatur. (L. B. DE WOLFF Metaphyſ. germ. §. 910.). Atqui is, qui ius retentionis exercet, hoc vult, vt crediti ſecuritatem ſibi paret, paratioremque impetret ſolutionem. Enimvero facit id *propter debitum* (§. I.). Qui vero propter debitum rem debitoris retinet, non poteſt intendere, quam quidem hoc, vt ſibi de credito ſatisfiat, quid enim, edic, intenderet aliud? Ergo debiti *expletionem* reſpicit retentio, eamque vel ita, vt ſit ipſa expletio, vel non. Prius ſi adſeris: negabo ego *retentionem* vocari poſſe, illam ſcilicet in ſenſu iuridico acceptam, ſed potius *compenſationem* vel *in ſolutum dationem* aliamue ſimilem expletionis ſpeciem nominabo. Quid ergo iam? Poſterius affirmandum. Et tunc iterum non poteſt excogitari alia idonea retentionis ratio, quam vt creditor extra periculum amittendi crediti ſe collocet, paratioremque debitorem tergiuerſantem nectentemque moras faciat ad ſoluendum. Igitur in demonſtratis iam eſt, finem retentionis eſſe crediti ſecuritatem et faciliorem ſolutionem impetrandam. *Id quod erat primum.* Retentionis finis.

Iam vero quod rationem in ſe continet exiſtentiae finis, *medium* audit (L. B. DE WOLFF Metaphyſ. germ.

Digitized by Google

§. 912.). Atqui retentio quam maxime rationem in ſe continet, vt exiſtat finis, quem ſibi praefixit creditor, ius retentionis exercens. Retentio enim nouum debitori motiuum adfert ad ſoluendum, vtpote certo, ſe rem ſuam, qua tamen aegre carere poteſt, ante non recuperaturum a creditore, quam ſoluto debito. Noua motiua ſuperuenientia efficere poſſunt, vt, quod ante nolebamus, iam velimus, h. e. vt voluntas conſequens contraria fiat antecedenti (IDEM c. l. §. 504. ſq.). Ergo retentio determinat debitorem ad ſolutionem, quam ante in animo non habebat. Et pone etiam, eum non determinari, ſed re ſua carere malle, quam ſoluere: ſaltim habebit creditor, ex quo redigere, quod ſibi debetur, poſſit. Meridiana igitur luce eſt clarius, retentionem ad id quam maxime facere, vt paratior reddatur debitor ad ſoluendum, vel certe ſecurus creditor praeſtetur de credito, per conſequens eam medium exiſtere ad finem hunc obtinendum maxime idoneum. *Id quod erat alterum.*

§. IV.

Omnis retentio temporalis eſt.

Iure retentionis vtens id ſemper facit, donec de credito ſibi ſatisfiat, adeoque omnis retentio temporalis eſt. Qui enim ius retentionis exercet, eo vtitur tanquam medio, promtiorem ſolutionem moroſo debitori extorquendi (§. 3.). Ergo non diutius rem debitoris retenturus eſt, quam

quam donec hic finis obtentus, h. e. donec ſibi de credito fuerit ſatisfactum: (obtento enim fine media ceſſare oportet.). Ergo duntaxat *ad tempus* rem debitoris retinere vult. Quod vero ad tempus fit, *temporale* ICti vocant. Ergo omnis retentio temporalis eſt.

Occurritur obiectioni.

Hem! captus es, mihi videor a nonnemine obiurgari. Haec ipſa enim verba: *ad tempus*, vel: *donec de credito ſatisfactum*, definitioni fuiſſent inſerenda, ſecus ea exiſtet latior ſuo definito, vtpote *compenſationi*, *in ſolutum dationi* et *confuſioni* (puta ſi creditor debitori heres ſuccedit,) aeque conueniens ac retentioni, quas tamen priores ſpecies ab hac differre norunt omnes, quotquot ſacrae Themidis aedem vel a primo limine ſalutarunt. Differentia autem in eo potiſſimum ſe ſe exſerit, quod illae habeant effectum *perpetuum*, haec vero tantum *temporalem*, nimirum *donec de credito ſatis fuerit factum;* adeoque haec nota characteriſtica in definitione nequaquam erat negligenda. Reſp. Captus ego? vix adducor, vt credam. Nam, etiam omiſſa hac determinatione, ſatis manifeſtam noſtra definitio exhibet differentiam ſpecificam. Enim vero compenſatio et in ſolutum datio *ſolutionis* habent effectum (L. B. DE WOLFF Inſt. Iur. N. et G. §. 756. 757. iunct. §. 751.); per conſequens ſi debitor rem ſuam penes creditorem exiſtentem, cauſa poſſeſſionis priore finita, eidem in ſolutum relinquit ob aliud debitum, aut ſi ob mutuum debitum ac creditum compenſatio ſit, creditor efficitur *dominus* rei, quam retinet, adeoque non retinet rem *alienam*, id quod tamen ſatis clare noſtra requirit definitio. Igitur in compenſatione et in ſolutum datione contingit quidem, datis caſibus, retentio ſenſu grammatico, aſt non iuridico talis. Eadem de *confuſione* dicta velim, quippe quae eundem effectum habet (IDEM §. 761. c. l.) et creditori *dominium* tribuit rei, quam ante confuſionem debitori, cuius iam heres extitit, reſtituere debebat (IDEM §. 916. et 917. c. l.). Non çum iis ego facio, antiquius quibus nihil eſt, quam omnia rei attributa in definitionibus ſuis operoſe recenſere, easque per omnia cauſarum genera ducere, quas metiri ſi velis, multis paraſangis opus habes. Abhor-

Retentionis a compenſatione etc. differentia.

Digitized by Google

horret ab iſtiusmodi deſcriptionum genere recentior eaque ſanior Philoſophia. Functi ſumus officio, reliqua ſi ex definitione legitimis ratiociniis erui poſſunt. Secus ſi facis, canonis logici: *definitio non ſit abundans*, reus es.

§. V.

Ius retentionis legale, conuentionale, teſtamentarium quid?

Ius retentionis creditori conſtituitur vel immediate per leges, vel non. Si prius, ius retentionis *legale* compellare liceat. Sin poſterius: vel pacto conſtituitur, et ius retentionis *conuentionale;* vel vltima voluntate, et ius retentionis *teſtamentarium* dicemus.

Teſtamentarii exemplum.

1) Exempli loco ſit haec vltima voluntas: *Titio aedium mearum inquilino do, lego centum, qui aedes vacuas reddere non teneatur ante, quam ipſi legatum heres numerauerit.* Hoc caſu Titius iure retentionis teſtamentario gaudet. Ius retentionis legale et conuentionale exemplis illuſtrare ſupervacaneum duco.

Diuiſionis inſolentia excuſatur.

2) Equidem non memini, me hanc diuiſionem aut oculis aut auribus vnquam vſurpaſſe, ſed tamen ſuo non deſtituitur fundamento, nec abludit ab analogia iuris. Similes enim diuiſiones in iure noſtro nec ſunt ignotae, nec rarae. Exemplo ſit *ius protimiſeos*, quod DD. prorſus eodem, quo ego ius retentionis, modo in *legale*, *conuentionale* et *teſtamentarium* diuidunt. (vid. *Cel. D.* NETTELBLADT Syſt. elem. Iurispr. poſit. tom. 2. §. 408. n. 5.)

Ius retentionis iudiciale,

3) Dices: datur alia quaedam ſpecies iuris retentionis, nimirum ius retentionis a iudice conſtitutum, quod *iudiciale* forſan poſſet ſalutari. Reſp. In iure ciuili vel etiam in iure publico vniuerſali ſi verſamur, vbi Reſpublica et iudex praeſupponitur, nouam hanc ſpeciem addi non ineptum iudicarem, adeo vt hac poſita hypotheſi ius retentionis lege vel a iudice conſtitutum *neceſſarium*, voluntate debitoris vel teſtatoris vero datum *voluntarium* dicendum eſſet, eodem plane ſenſu, quo *ius pignoris* in *neceſſarium* et *voluntarium* in ſcholis diuidunt.

neceſſarium, voluntarium,

Tunc-

Digitized by Google

Tuncque ius retentionis neceſſarium in *legale* et *iudiciale*, voluntarium vero in *conuentionale* ac *teſtamentarium* ſubdiuidendum fore, vel me non monente cernis. At mihi de iure retentionis in genere iam ſermo. Nondum Rempublicam, nondum ſuperiorem aut iudicem pono. Quare a mentione iuris retentionis *iudicialis* vt abſtinerem, omnino me oportuit, ne diuiſiones ſiſterem ad ius retentionis in ſtatu naturali, de quo cap. 2., forte non quadraturas. Cogita, abſtrahentium non eſſe mendacium.

§. VI.

Ius retentionis exercetur propter debitum (§.I.). Iam vel exercetur propter debitum tale, quod eius rei, quae retinetur, intuitu ortum, vel non. Si prius, ius retentionis ex *eadem* vel *connexa cauſa;* Sin poſterius, ius retentionis ex *diuerſa* vel *non connexa cauſa* nominabis. *Ex eadem et diuerſa cauſa quid?*

1) Cape tibi exempla. Deponens rem depoſitam repetit, in quam impenſas facere depoſitarius neceſſe habuit. Hic reſtitutionem detrectat, donec impenſae a deponente ſibi refuſae. Item ſtabularius (utor termino ex iure Rom. petito) iumentum viatoris retinet, pabulis nondum ſolutis, aut ſartor veſtem, quam confecit, nondum praeſtita mercede operarum. Hiſce caſibus ius retentionis ex eadem vel connexa cauſa deprehendis. Aſt finge, depoſitarium rem depoſitam retinere propter debitum cum depoſito nullo modo connexum, aut ſtabularium propter debitum ex mutuo, aut ſartorem propter mercedem ex alia veſte, quam quae retinetur, reſiduam iumenti aut veſtis reſtitutionem denegare; et habebis ius retentionis ex diuerſa vel non connexa cauſa. *vtriusque exempla*

2) Caeterum parciores, quam decet, ſunt ICti in definiendo iure retentionis ex eadem cauſa, CARPZOVII definitionem fere ad unum omnes amplectentes, qui P. II. Conſt. 25. defin. 24. num. 1. CAVSAM *cum vlteriori illuſtratione.*

EANDEM vocat, *ſi cauſa retentionis ipſi rei, quae detinetur, inhaeret.* Verum obſcura haec mihi ſunt. Amabo te! quid eſt hoc: *cauſa retentionis ipſi rei inhaeret?* Certe ex hac definitione limites inter ius retentionis ex eadem et diuerſa cauſa non ſatis perſpicue cernere datur. Mihi in hac re arridet HERINGII explicatio, qua in Diſſ. *de retentione in depoſito licita* Sect. I. §. 16. phraſin Carpzovianam ita reddit: tunc *cauſa retentionis rei, quae detinetur, inhaerere* dicitur, ſi debitum a) *propter eam ſit contractum*, b) aut *ſi in eam a poſſeſſore factae ſint impenſae*, vel c) *operae* h. e. quod ego breuioribus verbis enunciaui, ſi debitum *intuitu rei*, quae retinetur, ortum.

§. VII.

Diuiſio retentionis in praeceptiuam et permiſſiuam reiicitur.

Diuiſio retentionis in praeceptiuam et permiſſiuam, quam attulit HERING in diſſ. mox laudata Sect. 2. §. 9. *eſt improbanda.* Is vero per retentionem *permiſſiuam* intelligit eam, quam DD. alii retentionem vocant, et de qua nos (§. I.). *Praeceptiuam* vero illam eſſe ait, quae ex legis neceſſitate fit, non propter debitum, nec in ſecuritatem retinentis, ſed potius in vtilitatem eius, cuius eſt res, vel tertii cuiusdam. Qua de cauſa hanc diuiſionem improbandam dixerim, huius rei rationem dedi ſupra (§. I. Schol. 2. n. 4. et §. 3.): nimirum quia hic *debitum*, et, quae retentionis finis eſt, *ſecuritas crediti* deſideratur.

Praeceptiuae exemplum.

Vt vero magis in luce collocetur, quid HERINGIVS per retentionem *praeceptiuam* intelligat, exemplo rem illuſtrare iuuat. Lucius Sejo gladium ſuum commendat cuſtodiendum. Vix aliquot abiere dies, et ecce! accurrit Lucius, inflammatus ira et non abſimilis furenti. Ardet

oca-

Digitized by Google

oculos, ſpumat ore, & multa vociferatus gladium repetit, quo acceptam, quam putat, iniuriam aduerſarii ſanguine ac nece mox vindicaret. Hoc caſu Sejus poſſidet rem alienam pro depoſito; ceſſat poſt repetitionem gladii cauſa poſſeſſionis prior, et tamen gladium reddere non tenetur, quid? reddere lex vetat naturae, quippe in flagitium ac caedem ruenti. Et hic eſt caſus, quo HERINGIVS retentionem deprehendere ſibi viſus eſt, quam *praeceptiuam* vocat. Sed quis alius DD. Seium *iure retentionis* hoc facere dixerit? profecto dixerit nemo: ſcilicet quia non *propter debitum*, ſed ex alia cauſa, non in ſuam et crediti ſui, ſed alienam vtilitatem atque ſecuritatem gladium retinet. Loquatur ita HERINGIVS, pace mea. Ego cum ſchola.

§. VIII.

Nec magis ad palatum eſt diuiſio retentionis in TEMPORALEM *et* PERPETVAM *ſeu talem, quae fit* IPSO IVRE, quam probat LAVTERBACH in Diſſ. *de retentione*. Sed quoniam per poſteriorem reuera nihil intelligit aliud, quam *compenſationem*, quam a retentione miris modis differre norunt etiam ignariſſimi: nos eam merito reiicimus, praeſertim poſtquam ſupra (§. IV.) omnem retentionem *temporalem* eſſe demonſtratum dedimus.

Retentio perpetua et temporalis quid? prior reiicitur.

Digitized by Google

CAPVT II.

DE IVRE RETENTIONIS IN STATV NATVRALI.

§. IX.

Ratio inſtituti et ordo doctrinae.

Homines in Iurisprudentia naturali conſiderari vel a) quatenus extra ciuitatem degunt, nullius ciuili, quod aiunt, imperio ſubiecti, nullum agnoſcentes iudicem, leges nullas, niſi quas ipſa praeſcripſit mater natura; vel b) quatenus in ciuitate viuunt, vbi ciuili imperio ſubſunt, legibus ex eodem manantibus parere iuſſi; atque illum ſtatum *naturalem*, hunc vero *ciuilem* in ſcholis ſalutari, haec quidem benevolo lectori tam nota eſſe arbitror, vt operoſe haec omnia euoluere, eſſe actum agere exiſtimem, quid? in regulas artis conſcribendæ diſſertationis me peccaturum putarem, ſi prima iuris naturalis elementa multa cum ambage verborum recoquere garrulus laborarem, quippe *ſpeciali* quodam huius ſcientiae themate enucleando iam occupatus. Quare id ſolum monendum duco, qua ratione praeſentem doctrinam pertractare conſtitutum ſit mihi. Neminem fugit, iura et obligationes hominum pro diuerſitate duplicis ſtatus mox laudati ſaepe non mediocriter variare, iuſtum-

iuſtumque non raro eſſe ac licitum in ſtatu naturali, quod in ciuili prohibitum ac ſcelus reputatur. Hoſce itaque ſtatus ſeparari neceſſe eſt; ſecus diſtincta euadere tractatio, et ſcopuli erroris ſatis euitari nequeunt, in quibus praeter complures alios praeſertim HERINGIVM feciſſe naufragium in cit. Diſſ. Sect. I. §. 6. deprehendi, vbi iuri retentionis ex principiis iuris naturalis indiſtincte locum eſſe concedendum putat, aſt (meo quidem iudicio) perperam. Quam ob rem ne eodem et nos implicemur fato, factu optimum erit, primum an et quatenus ius retentionis *in ſtatu naturali* obtineat, examinare, id quod thema eſt Capitis ſecundi; deinde an et quatenus *in ſtatu ciuitatis* eidem locus ſit relinquendus, perpendere, id quod Capiti tertio materiam praebebit. Vbique tamen duntaxat ius retentionis *legale* ante oculos habebo, de teſtamentario, conuentionali ac iudiciali parum ſolicitus, id quod ſemel monuiſſe ſufficiat.

§. X.

In ſtatu naturali cuilibet permiſſum, priuata auctoritate mediis vti, quibus compelli moroſus debitor poteſt ad ſoluendum, ita tamen, vt leniora, aeque apta, durioribus praeferantur. Natura quilibet eſt obligatus ad conſeruationem patrimonii ſui (L. B. de WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 208.), ad quod cum etiam ea pertineant, quae ab aliis nobis debentur (IDEM §. 207.), conſequens eſt, *In ſtatu naturali media priuata contra moroſos ſunt licita.*

vt

vt natura quilibet obligatus ſit, ad ea exigenda atque in ſuam crumenam cogenda, quae ab aliis ſibi debentur. Iam vero quem natura obligat ad finem, eidem etiam ius dederit ad media neceſſe eſt, quippe ſine quibus finis obtineri nequit (IDEM §. 46.). Ergo natura cuilibet permiſſum facit, mediis vti, quibus compelli moroſus debitor ad ſoluendum poteſt. Et quoniam praeterea ſuperioris vel iudicis auxilio id fieri nequit, vtpote quos ſtatus naturalis prorſus ignorat (§. 9.), conſequitur, vt priuata auctoritate hoc efficere creditor poſſit.

Poterat haec propoſitio etiam ſic demonſtrari. Debitor *perfecte* obligatus eſt ad ſoluendum (per hypoth.). E. et creditori ius eſſe debet, ſolutionem vrgendi, debitoremque ſoluere ceſſantem, adhibitis idoneis mediis, cogendi ad ſoluendum (IDEM §. 46. et 80.). Per ſuperiorem vel iudicem vero in ſtatu naturali cogi nequit. E. priuata auctoritate vt cogi poſſit, reliquum ſit. *Et hoc erat primum.*

Ius creditoris coactiuis mediis adigendi moroſum debitorem ad ſolutionem oritur ex obligatione perfecta atque reſiſtentia debitoris (per demonſtr. prior. et L. B. de WOLFF §. 46. et 50. l. c.). Ergo maius eſſe non poteſt, quam quantum ſufficit, vt vinci debitoris reſiſtentia, et impetrari ſolutio queat: (rationatum enim amplius ſe ſe porrigere nequit, quam permittit ratio). Ergo plus

qui

qui facit, eatenus ſine iure agit, adeoque extra dubitationis aleam iam poſitum cernis, media leniora donec ſufficiunt, a durioribus eſſe abſtinendum. *Et hoc erat alterum.*

§. XI.

In ſtatu nat. retentio eſt licita.

Debitore in mora exiſtente, creditori in ſtatu naturali permiſſum eſt, privata auctoritate ius retentionis exercere, modo eum alia media leniora, aeque tamen ſecura, deſtituant. In ſtatu naturali cuiuis permiſſum, priuata auctoritate mediis vti, quibus compelli moroſus debitor poſſit ad obligationem ſuam explendam, modo media alia leniora, aeque apta, deſiderentur (§. 10.). Atqui retentio eſt tale medium (§. 3.), et quidem in ſtatu naturali, qui ſuperiorem et iudicem neſcit, priuata auctoritate ſumtum. Ergo in ſtatu naturali creditori contra debitorem, in mora ſoluendi exiſtentem, competit ius retentionis, etiam priuata auctoritate exercendum, modo alia deſint media leniora, aeque ſecura, ſolutionem ab eo impetrandi. Confirmari etiam haec propoſitio ex eo poteſt, quod natura creditori ius quoddam conſtituerit in bonis debitoris, vi cuius, niſi debito tempore ſoluatur debitum, ex iisdem ſibi ſatisfacere poſſit (L. B DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 705.). Ergo rem debitoris ſine dubio retinere poteſt creditor, vtpote naturaliter ſibi pignori obligatam, donec pro debito ſatisfactum fuerit. Accedit

cedit, quod priuata pignoris capio in ſtatu naturali ſit licita, ſi debitor expungere debitum recuſat (IDEM c. l. §. 792.). Quidni igitur et retentionem licitam eſſe dicamus? cum perinde ſit, ſiue debitori tergiuerſanti pignus ſurripiamus, ſiue rem eius, quam ex alia cauſa iam poſſidemus, retineamus, donec debitum ſolutum. Quid? quod in ſtatu naturali bellum ſit licitum contra eos, qui, quod nobis debent, praeſtare nolunt (IDEM §. 98.). Multo igitur magis retentio licita eſſe debet, vtpote quae eodem nititur fundamento, et praeterea medium eſt bello longe humanius et minus violentum.

§. XII.

Tranſitio ad requiſita Iuris retentionis.

Iam de requiſitis laborandum, ad exercitium iuris retentionis iure naturali neceſſariis, in quibus determinandis iuris ciuilis DD. minime conueniunt, alii plura, pauciora alii laudantes, cui controuerſiae dirimendae non exiguam lucem ex iis, quae mox in medium proferentur, acceſſuram puto.

§. XIII.

Debitum ſit a) perfectum.

Ius retentionis iure naturali requirit

a) *debitum, propter quod exercetur, eſſe perfectum.* Officium humanitatis ſeu ius tantum imperfectum infert quidem ius petendi, neutiquam vero ius alterum inuitum adigendi, vt petito annuat, quippe quod poſterius

ſoli

Digitized by Google

ſoli iuri perfecto eſt proprium (per vtriusque iuris definitiones. L. B. de WOLFF Inſt. I. N. & G. §. 79. 80.) Iam vero retentio eſt medium, debitorem inuitum adigendi ad ſolutionem (§. 3.). Ergo ius retentionis ſemper praeſupponit in eo, qui id exercere cupit, ius perfectum, adeoque et in altero obligationem ſeu debitum perfectum.

DD. iuris ciuilis hoc requiſitum non vrgent, hac ſine dubio ratione commoti, quia Iurisprudentiae ciuilis obiectum tantum ſunt iura et obligationes perfectae, quae proinde eis etiam ſimpliciter *iura* et *obligationes* vocantur. Igitur ita comparatum eſt hoc requiſitum, vt in Iure ciuili non ſit neceſſe, id nominare, cum per ſe iam ſubaudiatur.

§. XIV.

Ius retentionis requirit

b) *debitorem eſſe in mora, vel alias adeſſe periculum amittendi crediti.* Iuris retentionis finis eſt ſecuritas crediti, vtque paratior efficiatur debitor ad ſoluendum (§. 3). Quodſi vero debitor iam ſua ſponte paratus eſt ad ſoluendum, nec vllum ſuſpicari periculum amittendi crediti poſſis: vtique vterque hic finis iam eſt obtentus. Ergo rem debitoris poſſides ſine cauſa. Ergo eam reſtituas, et ius retentionis ceſſet, oportet (per demonſtr. ad §. 2.). *Adſit b) periculum crediti.*

§. XV.

Debitum certum ICti vocant, quando deberi con- *Debitum certum et liquidum quid?*

ſtat,

ſtat; *liquidum* vero, ſi, quid praeciſe debeatur, apparet, cui aequipollens etiam illud habent, quod tale per probationem in continenti fieri poteſt. In caſu oppoſito debitum *incertum* et *illiquidum* vocatur.

Ita LEYSER in Medit. ad Pand. ſpec. 175. Medit. 3. 4. quem ſecuti ſunt HERING in Diſſ. iam laudata Sect. I. §. 14. 15. et SCHAVMBVRG in Comp. Iur. Dig. L. XVI. Tit. 2. §. 9. quibuscum etiam facit D. BÖHMER in Introd. in Ius Dig. Lib. XVI. T. 2. §. 16. 17. aliique.

§. XVI.

Debitum c) ſit certum non liquidum.

Ius retentionis requirit

c) *debitum, propter quod exercetur, eſſe certum; liquidum vero eſſe non ſemper requirit, ſed potius, ſi rationabilis adeſt ſuſpicio, fore, vt creditor incurrat periculum amittendi crediti, etiam ob debitum illiquidum ius retentionis exerceri poteſt, niſi debitor paratus ſit, alio modo ſufficienter cavere, ſe ſtatim ſoluturum, quamprimum debitum ad liquidum fuerit perductum.* Ius retentionis requirit, vt, cauſa poſſeſſionis priore ceſſante, adſit noua cauſa, h. e. *debitum* (2.). Ergo conſtare debet, alterum ei, qui ius retentionis exercere vult, aliquid debere. Pone enim, de hoc non conſtare; et vtique debitum tollis: nam non eſſe, et non apparere in moralibus idem ſunt. Debitum vero, de quo conſtat, dicitur debitum certum (§. 15.). Ergo iis retentionis requirit debitum certum. *Id quod erat primum.*

Fin-

Finge iam, debitum eſſe certum, circa eius vero quantitatem aut qualitatem adhuc dubium ſupereſſe; finge porro, creditorem in manifeſto periculo eſſe amittendi crediti, atque praevidere, fore, vt debitor interea, donec debitum ad liquidum perducetur, fiat non ſolvendo, neque ſe habiturum, ex quo redigere ſolutionem queat: tali profecto caſu ius retentionis exerceri poſſe, ſi res aliqua debitoris in creditoris manu exiſtat, quin affirmem, nullus dubito, hac praecipue ratione convictus, quod natura quemlibet obliget ad conſervationem patrimonii ſui et ad quodlibet damnum a ſe, quantum fieri poteſt, avertendum (L. B. DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 269. et 208.), adeoque et ad idonea media ius dederit, neceſſe ſit, quibus nos ſecuros reddere poſſimus a quauis iactura bonorum imminente (vid. demonſtr. ad §. 10). Ad iſthaec vero media quoniam retentio omnino referenda eſt (§. 3.), conſequitur, vt, tali caſu exiſtente, iuri retentionis recte locus concedatur, etſi debitum nondum ad liquidum ſit perductum. *Id quod erat ſecundum.*

Sed finge iterum, debitoris permagni intereſſe, vt res ſibi ſua reſtituatur, paratumque eum exiſtere ad ſolvendum, ſimul ac debitum ad liquidum fuerit perductum, quid? etiam ad quantum ſatis eſt, cauendum ſolutum iri: et tunc ſane, quid rei reſtitutionem remorari queat, non video. Tunc enim nulli periculo expoſitum

Digitized by Google

eſt creditum. Ergo et ius retentionis ceſſare debet (per §. 14.). *Id quod erat tertium.*

Applicatio ad ius ciuile

1) En cauſam, cur iuris ciuilis DD. quamuis fere omnes ad ius retentionis liquidum debitum requirant, tamen aequitatem naturalem agnoſcentes, etiam ob debitum illiquidum cum SCHRADERO, qui in Tractatu *de Feudis* P. 2. p. 9. Sect. 2. n. 31. 32. ſatis prolixe hac de re diſputat, ius retentionis creditori tribuant, donec idoneam a debitore cautionem, ſe ſoluturum, quamprimum debitum in liquidum tranſierit, acceperit, idque non tam ob *L. 5. ff. de ſtatu liberis*, ad quam ſolent prouocare, (quippe cui multa obverti poſſunt: loquitur enim de libertate, in cuius fauorem multa ſingularia habet ius romanum), quam potius ob manifeſtam, quam hoc §vo docui, aequitatem naturalem, in qua tamen ſaepe plus praeſidii quaerunt, quam debebant propter ea, quae infra cap. 3. dicturi ſumus. Nimirum quod in ſtatu naturali aequum ac licitum, id non ſtatim et in ciuili pro tali habendum: diuerſa enim vtriusque ratio eſt (§. 9.). Hoc diſcriminis a pleriſque DD. inſuperhaberi infinitorum in doctrina de retentione errorum cauſa exiſtit.

caute facienda.

Obiectioni ſatisf.

2) Audio nonneminem contra me ita diſputantem: Compenſatio requirit debitum liquidum (L. B. DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 756.) Ergo et retentio. Verum patere, vt, pace tua, negem conſequentiam ac paritatem. Equidem non me fugit, etiam DD. iuris ciuilis hoc argumento vti, dum debiti liquidi neceſſitatem in iure retentionis ſtabilitum eunt. Aſt et ab horum partibus hoc loco cum reuerentia diſcedere ſequens me ratio iubet. Compenſatio eſt ſolutio reciproca breui manu facta, vt eam vocat IDEM PHILOSOPHVS c. l. Quod igitur in compenſatione retinetur, ita retinetur, vt ſit *loco ſolutionis.* Solutio vero cum fiat *praeciſe* praeſtando id, ad quod praeſtandum quis eſt obligatus, conſequens eſt, vt nemo niſi ad id et tantum, ad quod et quantum eſt obligatus, ſoluendum compelli queat. (IDEM §. 751.). In ſolutione igitur, et, quae eius loco eſt, compenſatione ante omnia conſtare debet non ſolum de eo, an aliquid debeatur, ſed et inprimis quale et quantum debeatur, h. e. debitum debet eſſe liquidum. Longe diuerſa

uerſa retentionis ratio eſt. Huius finis non eſt, vt ſit ipſa debiti expletio, ſed potius vt res retenta pignoris vicem ſubeat, ſecurumque creditorem praeſtet de credito (§. 3.). Atqui ad hoc, vt de crediti ſecuritate nobis comparanda laboremus, ſufficit, creditum eſſe, atque de eo eiusque amittendi periculo conſtare. Liquidum vt ſit, vel ideo non requirendum, quia nulla inter creditum et pignus identitas qualitatum, proportio nulla deſideratur, adeo vt pretium pignoris, quoniam alium finem non habet, quam crediti ſecuritatem, debitum in infinitum excedere poſſit, docente EODEM PHILOSOPHO (§. 706.). Ecce! quantum inter compenſationem et retentionem intercedat diſcriminis, quamque lubricum, quam caducum ſit ductum ab illa ad hanc argumentum, quam denique miſere abutantur DD. *l. ult.* §. 1. C. *de Compenſ.*

§. XVII.

Ius retentionis non ſolum 1) *propter debitum, quod iam exigere licet, et cuius intuitu debitor in mora eſt, exerceri poteſt, ſed et* 2) *propter debitum, quod nondum exigere licet, vt puta ſi alter* e. g. *certo die ſe ſoluturum promiſit, die nondum elapſo; imo etiam* 3) *ob ſpem debitum iri, quae talis eſt, vt inuito auferri non queat, veluti ſi alter ſub conditione ſuſpenſiua promiſit, conditione nondum exiſtente, modo adſit periculum amittendi iuris, nec aliud illius auertendi medium debitori minus moleſtum, aeque tamen ſecurum praeſto ſit.* *Retentio licita etiam ob ſpem debitum iri.*

Quod in *primo* caſu ius retentionis locum inveniat, iam extra omnem dubitationem poſuimus ſupra (§. 10. 11.). Ad *ſecundum* quod attinet, iterum nulla ſe ſe offert difficultas. Enimvero debitum iam exiſtit, idque certum (per hypoth.), creditor vero in periculo eſt amittendi crediti

 e. g.

e. g. praeuidens, fore, vt debitor veniente die ſit non ſoluendo (per hypoth.). Ergo iure naturali permiſſa ipſi ſunt media, quibus ſecurum ſe praeſtet a damno praeuiſo, atque ius ſuum tueatur (per demonſtr. ad §. 10.), permiſſum ius retentionis (per demonſtr. ad § 11.). Et quamuis in §§. mox laudatis mentio fiat debitoris *moroſi*, quique iam eſt obligatus ad ſoluendum, fundamentum tamen demonſtrationis, quod nimirum natura quilibet ſit obligatus ad conſeruationem patrimonii ſui damnumque quoduis prudenter a ſe auertendum, et, quod inde conſequitur, etiam ius ad media habere debeat, latius patet, et huc commode trahi poteſt. Prodeat in medium caſus *tertius*, qui non paulo plus difficultatis habet. Pone, Caium tibi centum aureos promiſiſſe, hac addita conditione: *ſi viuente Glorioſiſſimo Imperatore S. R. I.* FRANCISCO I. *eligetur Rex Romanorum.* Hoc caſu Caius ante, quam conditio exiſtat, tibi non debet promiſſos centum aureos, tantum abeſt, vt eos exigere poſſis. Spes tamen adeſt, tibi centum aureos debitum iri, nec ea tibi inuito auferri poteſt (L. B. DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 396.). Pone porro, Caium degenerare in helluonem, facultates ſuas male perdentem, in compotationibus aſſiduum, breui deſiturum ſoluendo eſſe et Codro pauperiorem. Hoc profecto caſu quin de ſecuritate iuris tui ſolicito tibi eſſe, atque vaſa argentea, quae forte apud te depoſuit decoctor, pignoris loco retine.

tinere liceat, nullum mihi dubium haeret, ita rationes ſubducenti: Caius ex pacto obligatus iam eſt ad ius, quod, conditione exiſtente, tua tibi ſpes excitabit, agnoſcendum, atque ad promiſſa tunc implenda. Iam vero quoniam nemo ab obligatione ſua ſe liberare poteſt altero invito (IDEM §. 100.), conſequens eſt, ius tibi eſſe non patiendi, vt Caius bona ſua diſſipando ab obligatione ſua ſe liberet cum iuris tui, quod tua tibi ſpes excitatura eſt, diſpendio (IDEM §. 46. 50.). Cui vero ius eſt ad finem, eidem quoque ad media ſit, neceſſe eſt: (ſecus enim lex naturae ſibimet contraria foret). Atqui medium maxime idoneum eſt retentio (§. 3.). Ergo ſi alius non ſuppetit iuris periclitantis conſeruandi modus, ius retentionis licitum eſſe omnino debet. *Limitationes* in fine §vi adiectae patent ex §. 14 et 10.

Obiectiones ſoluuntur.

1) Ius retentionis requirit debitum (§. 1.), et quidem certum (§. 15.). Atqui ſola ſpes debiti nondum eſt debitum, nedum certum, vtpote eventu conditionis in ambiguo adhuc verſante. Ergo ob ſpem tantum debitum iri ius retentionis locum non habet. Deinde finis retentionis eſt, vt ad ſoluendum compellatur moroſus debitor (§. 3.). Atqui hic finis ceſſat, quoties alter vel nondum debet, vel ſaltem nondum ab eo exigi ſolutio poteſt. Ergo et retentio ceſſare debet. Denique compenſatio fieri nequit ante lapſum termini, quo ſolutio facienda (L. B. de WOLFF l. c. §. 756.). Ergo idem et de retentione aſſerendum ob paritatem rationis. *Haec Sphinx Oedipo.*

2) Ad primum reſpondeo, negando, nullum adeſſe debitum certum. Adeſt omnino. Equidem de debito centum aureorum adhuc incertum eſt, an exiturum ſit, nec ne. Illud vero debitum, quo promiſſor obligatus eſt promiſſario, vt ius, quod ſpes ei excitatura eſt,

agno-

agnoſcat, a ſua obligatione ſe non liberet, et ſpem promiſſarii intervertat, hoc, inquam, debitum et iam exiſtit, et certum eſt, aptumque, ius retentionis fundare. Ad alterum regero, finem retentionis non ſolum eſſe, vt moroſus compellatur ad ſoluendum, ſed et, vt creditor ſibi ſecuritatem paret crediti. Atqui huic fini iam datur locus in data hypotheſi, licet debitum nondum exiſtat, aut exiſtat quidem, ſed tamen nondum exigi ſolutio poſſit. Ad tertium fere eadem reſponſio facit, quam ſupra in Schol. 2. ad §. 16. ſuppeditaui. Alia nempe compenſationis, alia retentionis eſt ratio. Compenſatio ſpecies ſolutionis eſt. Iam vero antequam terminus ſolutionis elapſus, ad ſoluendum nemo cogendus (IDEM §. 751.). Ergo nec compenſatio fieri ante terminum ſolutionis inuito debitore poteſt. Retentionis vero finis non eſt, vt fit ſolutio, ſed vt in ſecuro creditum ponatur (§. 3.). Atqui hic finis obtinet, quamprimum adeſt debitum; vt exigibile iam ſit, nequaquam requiritur. *Et haec Oedipus Sphingi.*

§. XVIII.

Retentio licita etiam ob debitum in diem conceptum et conditionatum.

Ad ius retentionis non praeciſe requiritur debitum praeſens, nec purum, ſed et ob debitum futurum, in diem conceptum et conditionatum exerceri poteſt. Fluunt prono haec omnia alueo ex §. antec.

§. XIX.

Sine vitio poſſidere quid?

Sine vitio res ad aliquem perueniſſe dicitur, ſi eius poſſeſſionem iure adquiſiuit; *cum vitio* vero, ſi ſine iure.

E. g. fur, praedo, inuaſor poſſeſſionem rei furtiuae, raptae, inuaſae ſine vitio non habent, bene autem conductor, depoſitarius, creditor pignoratitius.

§. XX.

Ad ius retentionis requiritur

d) *rem*

Digitized by Google

d) *rem ad poſſeſſorem, qui eam retinere vult, ſine vitio perueniſſe, adeoque fur, praedo et eius farinae alii detentores praetextu iuris retentionis ab obligatione reſtituendi non liberantur.* Pone, Titium aureum mihi poculum furto abſtuliſſe. Contingit, me non multo poſt eidem incipere decem aureos ex contractu debere. Num retinere furtum hoc caſu Titius poteſt, donec decem, quos ipſi debeo, a me aureos acceperit? Reſp. nequaquam poteſt, ſed confeſtim reddendum, quod furtiua manus poculum tenet, nihilque praeſidii in iure retentionis ſceleri relinquendum, et cur non? Habe tibi rationes. Primum totus conceptus furti, (idem dic de aliis aliorum poſſeſſiones per nefas interuertendi modis,) delictum arguit, totus legibus contrariatur. Ergo poenas promeritas vt dent fures, et ſana ratio et humani generis communis ſecuritas efflagitant, tantum abeſt, vt patrocinium eis adferre dolus atque improbum facinus debeant. *Poenas ob maleficia ſolui magna ratio ſuadet,* GAII ſententia eſt Lib. I. de V. O. *l.* 70. §. 5. *ff. de fideiuſſ.* Deinde is, ad quem cum vitio res peruenit, eius poſſeſſionem nactus eſt ſine iure (§. XIX.). Ergo in momento illam reddere lex naturae iubet. Quod ſi non facit, in perpetua eſt mora, atque maligni animi notam prodit. Iam vero cuiuis creditori contra moroſum debitorem, maleuolum praeſertim animum praeſeferentem, natura poteſtatem facit, omnibus mediis vtendi, quibus ſuae conſulere ſecuritati, atque imminens prudenter a ſe

Retinens poſſideat d) ſine vitio.

damnum auertere poſſit, quem in finem ius quoque retentionis exercere nemo prohibetur (per demonſtr ad §. 10. 11.). Ex his, ſi quid ſapio, luce meridiana fit clarius, nobis, ſi cum vitioſo poſſeſſore litigamus, ius eſſe, eidem debiti ſolutionem tamdiu denegandi, donec reddiderit, quam cum vitio habet, rem noſtram. Nobis itaque ſi ius retentionis contra vitioſum poſſeſſorem competit, (competit vero quam certiſſime): quaeſo, quommodo idem retentionis ius etiam vitioſo poſſeſſori contra nos competere poteſt? Hoc profecto nihil excogitari magis abſurdum poteſt, vtpote quia ſic nunquam res exitum eſſet habitura, ſi vterque ius retentionis exercere poſſet, neque alter alteri cedere deberet.

Obiectiones diſpelluntur.

1) Sentio, propria claua me a nonnemine vapulare, ita ratiocinante: Natura cuilibet licita ſunt media apta ad conſequendum, quod ſibi ab aliis debetur (§. 10.), ad quae cum praecipue retentio ſit referenda (§. 3.), conſequens eſt, vt ius retentionis cuilibet creditori contra moroſos debitores natura licitum ſit (§. 11.). Atqui vitioſus poſſeſſor in dato caſu creditor eſt, cui debitor ſoluere, quod debet, detrectat. Ergo poſſeſſori, quamuis vitioſo, ius retentionis largiendum omnino eſt. Pone etiam, furem rem furto ablatam ſuo debitori reſtituere, et nunquid eam eidem, ſoluere, quod debet, recuſanti, mox iterum eripere poterit, pignoris loco vt eam ſibi habeat (I. B. de WOLFF Inſt. I. N. et G. § 792. et 793.)? Quid igitur obſtat, quo minus et ſtatim eam retineri poſſe ſtatuamus? *Solue mihi hunc nodum.* Reſp. ſurdo fabulam canis, mi bone! in promtu eſt reſponſio. Aequiſſimum equidem eſt, et iuri naturali quam maxime conſentaneum, vt mediorum vſus concedatur cuilibet, quibus conſequi ſuum a moroſis debitoribus poſſit. Sed nunquid licita debent eſſe haec media? nunquid a dolo malo ac fraude, a quibus naturalis aequitas maxime abhorret, vacua?

Digitized by Google

cua? Talia vero profecto non ſunt furta, ſpolia, rapinae. Deinde nego, eum, qui furi aut praedoni debet, moroſis eſſe adnumerandum, dum ante ſoluere detrectat, quam res ſibi reddita fuerit per furtum ablata. Potius ſuo iure vtitur, a crimine ac dolo purus. Et quis dubitauerit? in hac obligationum colliſione meliorem eius eſſe conditionem debere, qui nullius ſibi fraudis conſcius ſibi vigilat, ſuaeque ſtudet ſecuritati, nemini nociturus. Quis non potius eum condemnauerit? qui, quod alieni eſt dominii, per nefas arripuit, qui, quod ſcelus eſt, iuſti pallio tegit, denique qui, vt moram ante omnia purget, atque impuras manus liberet a crimine, ipſius naturae dictamine admonetur. Neque hoc mihi aduerſum eſt, quod ais, furem, furto reſtituto, poſſe debitori id mox iterum eripere, ſi fortaſſe in mora ſoluendi eſſe perſeueret. Verum quidem hoc, quid tum? Certe ex eo non conficies, eidem licitum eſſe, rem ſtatim retinere. Longe enim aliter tunc comparata res eſt. Enimuero ſimul ac furtum reſtituitur, fur talis eſſe deſinit, contra in moram debitor incidit, ex probo fit improbus, et, quae paulo ante furi, debitum exigenti, obſtabat doli mali exceptio, ea iam contra debitorem incipit militare.

Idem iura ciuilia confirmant.

2) Quam mox inculcaui, iuris naturalis aequitatem etiam iura ciuilia agnoſcunt. Ita enim IVSTINIANVS *in l. vlt.* §. *vlt. C. de compenſ.* ait: *poſſeſſionem autem alienam perperam* (h. e. ſine iure) *occupantibus compenſatio non datur.* Nec obſtat, hanc legem de compenſatione, non de retentione loqui, ab illa vero ad hanc argumentum non valere (Schol. 2. ad §. 16. et Schol. 1. 2. ad §. 17.) Non enim dixi, hoc argumentum *ſimpliciter* eſſe reiiciendum, ſed tunc demum, vbi diuerſa eſt compenſationis ac retentionis ratio. Atqui diuerſa hic ratio non eſt. Sine dubio mouit IVSTINIANVM, quod iniquum putaret, ſi vitioſo poſſeſſori vitium poſſeſſionis, item vis ac dolus patrocinium atque emolumentum parere poſſent. Hanc vero rationem etiam retentioni aeque conuenire quis non videt? Huc merito etiam illud CANONISTARVM traho: *ſpoliatus ante omnia reſtituendus. can. redintegranda C.* 3. *Q.* 1. Erroribus igitur adnumerandum illud GAILII L. 2. obſ. 12. n. 6. aſſertum: *etiam ſpoliator non tenetur rem ſpoliatam reſtituere, niſi ſolutis prius melioramentis.*

§. XXI.

Digitized by Google

§. XXI.

Debitum connexum non requiritur.

Ad ius retentionis ſecundum ius naturae non requiritur cauſa connexa (§. 6.). Ius retentionis oritur ex obligatione naturali conſeruandi bona ſua et inde reſultante iure naturali damnum quoduis idoneis mediis a ſe auertendi (demonſtr. ad §. 10. 11.). Haec vero ratio generalis eſt, aeque apta applicari ad ius retentionis ex diuerſa et non connexa cauſa, atque ad id, quod ex eadem ſiue connexa cauſa exercetur. Patet itaque, ad ius retentionis ſecundum ius naturae connexam cauſam ſine ratione ſolida requiri.

Reprehenditur Leyſer

et cauta ad ius ciuile applicatio docetur.

Igitur non poſſum non LEYSERI in Medit. ad Pand. Spec. 175. Med. 5. ſententiam vellicare, qui LAVTERBACHIVM refutaturus hiſce verbis vtitur: *Verum enim vero ſi etiam* NATVRALEM *rationem ſpectas, retentio ius aliquod ipſum rem, quae retinetur, adficiens requirit, adeoque ſi tale non adſit, nec exerceri poteſt.* Sed an ius ciuile debitum cum re, quae retinetur, connexum praeciſe poſtulet, alia eſt quaeſtio, quam affirmant pleriqüe ad LL. varias maiori, quam par eſt, cum fiducia prouocantes, quibus dicam ſcripſit B. LVDOVICI in Diſſ. *de iure retentionis ex diuerſa etiam cauſa competente*, qui tamen, dum horum defectui mederi cupit, ipſe in exceſſu peccat, ius retentionis ex cauſa etiam non connexa indiſtincte defendens. Media via hic tutiſſima. Si enim lex retentionem etiam ob debitum non connexum clare permittit, lege ſtandum eſt. Huc refero *L. un. C. etiam ob chyrograph. pecun.* et *L. 26. §. 4. ff. de condict. indeb.* Si vero lex retentionem reſtringit ad debitum connexum, vel tantum de caſu, cui debitum connexum ſubeſt, loquitur, retentio ob debitum non connexum non eſt admittenda (vid. infra §. penult. Schol. 2. et §. ult). Verum haec de requiſitis iuris retentionis dixiſſe ſufficiat. Contrahenda iterum ſunt vela, nimium laxata.

§. XXII.

Digitized by Google

§. XXII.

Ius retentionis exſpirat, quoties ceſſat finis retentionis (§. 3.), *nec locum habet, ſi creditor eidem renunciauerit.* Ceſſante fine retentionis, nulla amplius adeſt retentionis ratio. Ergo deeſt cauſa vlterioris poſſeſſionis rei alienae. Haec vero ſi deſideratur, ius retentionis exulat (§. 2.). Certum itaque eſt, ius retentionis exſpirare, quoties finis retentionis ceſſat. Et quis dubitabit, ceſſante fine ceſſare et media debere? profecto dubitabit nemo, niſi quem principium rationis ſufficientis fugit. *Et hoc erat primum.* *Quando ius retentionis ceſſe*

Quodſi rei alienae detentor, cui ius retentionis competit, eidem renunciauit, ad non vtendum hoc iure alteri ſe obligauit (per definit. renunciat. L. B. DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 340.). Ex hac vero obligatione non potuit non ſimul alteri ius oriri non patiendi, vt detentor retentionem iam exerceat. Hoc ius cum ei inuito adimi non poſſit, conſequens eſt, vt ius retentionis locum non habeat, ſi eidem fuerit renunciatum. *Et hoc erat ſecundum.*

Ex priore propoſitione vel me non monſtrante coniicies, ius retentionis exſpirare, debito, cuius intuitu exerceri poterat, quoquo modo extincto, puta per ſolutionem, compenſationem, in ſolutum dationem, acceptilationem, pactum de non petendo etc. vt et per confuſionem. Haec omnia enim faciunt, finem iuris retentionis ceſſare, id quod terminos intelligenti per ſe clarum eſt.

§. XXIII.

Ius retentionis ad gentes applicatum.

Ius retentionis inter gentes quoque locum habet; et quae quoad requiſita et modos finiendi iuris retentionis hactenus dicta, etiam ad ius retentionis inter gentes exercendum applicari poſſunt. Gentes, quod ad ius retentionis attinet, vt homines ſingulos in ſtatu naturali viuentes non inconcinne conſideramus (L. B. DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 977.). Enimvero gentes tenet naturalis obligatio non minus, ac homines ſingulos, ad ſe ſuaque conſeruanda, et damna quaeuis prudenter propellenda. Ergo et ius eis eſſe ad media debet, quibus, quod ſuum eſt, atque ab aliis gentibus ſibi debetur, conſequi, tergiuerſantes ad explendam obligationem adigere, quantaque ſufficit, ſecuritatem ſibi parare poſſint. (vid. demonſtr. ad §. 10.). Retentio vero eſt tale medium (§. 3.). Dubio igitur caret, ius retentionis inter gentes aeque locum ſibi vindicare, atque inter ſingulos homines in ſtatu naturali viuentes. (vid. demonſtr. ad §. 11.). *Ecce primum.*

Principia, quibus ſupra de requiſitis iuris retentionis modisque illius finiendi inter homines ſingulos ratiocinantes vſi ſumus, generalia ſunt, atque ita comparata, vt et gentibus conueniant, id quod ſingulas demonſtrationes, ſingulis paragraphis ſubiunctas, quas hic repetere non vacat, examinanti ſtatim patebit. Quid ergo impedit, quo minus ea, quae ſupra de hac re dicta, etiam ad gentes applicemus? *Ecce ſecundum.*

Si

Digitized by Google

Si itaque e. g. gens victrix militem aut caſtrum, bello captum, retinet, donec victa, promiſſi ſui immemor, praeſtiterit, ad quod praeſtandum obligata, iure agit. Diſcedite iam in ſtatu naturali viuentes, ciues locum occupate. Sit itaque

CAPVT III.

DE
IVRE RETENTIONIS
IN STATV CIVILI.

§. XXIV.

Coiiſſe homines, variis neceſſitatibus adactos, in ciuitates, et, qui pro communi ſalute conſeruanda atque tuenda in quauis ciuitate excubarent, ſibi conſtituiſſe, translata in eos poteſtate, publicis legibus, quae ad hunc finem obtinendum neceſſaria atque proficua viſa fuerint, ordinandi; ciues vero hoc pacto neceſſitatem hiſce legibus parendi ſibi impoſuiſſe, atque ex hoc inſtituto natum eſſe ciuile imperium, natos ſuperiores et ſubditos, paſſamque deliquium veterem illam libertatem naturalem, haec quidem ex Compendiis iuris naturalis tam nota ſunt, quam quae notiſſima, hoc loco tantum in memoriam reuocanda, vt ſequentia facilius capi ac intelligi queant Plura de hac re vide apud L. B. DE WOLFF in Inſt. I. N. et G. P. III. Sect. I. Cap. I. et Sect. II. Cap. I. *Status ciuilis*

§. XXV.

Digitized by Google

§. XXV.

Poteſtatis iudiciariae ac iudiciorum origo.

Cum imperio ciuili in ſuperiorem quoque translata eſt poteſtas iudiciaria et ex hac emanans ius iudicia conſtituendi. Cum imperio ciuili in ſuperiorem translatum eſt ius, omnia ea determinandi, quae ad publicam ciuitatis tranquillitatem atque ſecuritatem conſeruandam ac promouendam pertinent (§. 24.). Atqui ad hanc omnino pertinet, vt ſuum quiuis quiete ſibi habere, ab aliorum iniuriis ac defraudationibus defendi, et, quod ab iis debetur, conſequi ſine iurgio, ſine rixa, ſine vi poſſit. Ius ergo eſſe ſuperiori debet, controuerſias ciuium dirimendi, moroſos debitores ad ſolutionem cogendi, et, (verbo vt omnia complectar), modis omnibus efficiendi, vt ſuum cuiuis tribuatur. In hoc vero conſiſtere *Poteſtatem iudiciariam* cum perſpectum omnes habeamus, conſequens eſt, vt cum ciuili imperio etiam iudiciaria poteſtas, vtpote illius pars, in ſuperiorem ſimul ſit translata. *Et hoc erat primum.*

Cui ius eſt ad finem, ad media quoque, ſine quibus finis obtineri nequit, eſſe debet. Iam vero fieri non poteſt, vt ſuperior, tanta exiſtente ſubditorum multitudine, tantaque preſſus publicarum mole curarum ius omnibus ipſe dicat. Alios ergo vt in vicem ſuam ſubſtituat, neceſſum habet, ius reddituros, quibus opus erit. Tales vero cum *Iudices* appellentur, palam eſt, ei, in quem imperium ciuile translatum, ſimul factam

eſſe

Digitized by Google

eſſe iudicia conſtituendi poteſtatem. *Et hoc erat ſecundum.*

§. XXVI.

Sibi ius dicere dicitur, qui ſine ſuperioris vel iudicis auxilio contra inuitum ius ſuum perſequitur. *Sibi ius dicere quid?*

Caue igitur, putes, praeciſe *vim* requiri, vbi nobis ipſi ius dicimus. Potius eum quoque *ſibi ius dicere* in iure praedicamus, qui debitori ſuo, ſoluere nolenti, ſine iudice clam pignus ſurripit, tametſi nulla vi adhibita. Et legatarium, inſcio et inuito herede legatum, licet ſine vi, proprio tamen auſu occupantem, in poenam ius ſibi dicentium incidere et DD. affirmant, et leges volunt. Vide B. BÖHMERI Diſſ. *de poena ius ſibi dicentis ſine iudice* cap. I. §. 15. ibique in hanc rem leges. Omnium maxime arridet *L.* 13. *ff. quod met. cauſ.* Ibi CALLISTRATVS ex Decreto D. MARCI haec verba recitat: *Optimum eſt, vt, ſi quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris. Cum Marcianus diceret, vim nullam feci: Caeſar dixit, tu vim putas eſſe ſolum, ſi homines vulnerentur? vis eſt et tunc, quoties quis id, quod deberi ſibi putat, non per iudicem repoſcit. Quisquis igitur probatus mihi fuerit rem vllam debitoris, vel pecuniam (debitam) non ab ipſo ſibi ſponte datam, ſine vllo iudice temere poſſidere, vel accepiſſe, isque ſibi ius in eam rem dixiſſe; ius crediti non habebit.* En duo ad conceptum *ius ſibi dicentis* requiſita, a) vt ius ſuum quis perſequatur *ſine iudice.* Ait enim ICtus: *non per iudicem repoſcit*, item: *ſine vllo iudice;* b) vt hoc fiat debitore *inuito*, id quod innuunt verba: *non ab ipſo* (ſcilicet debitore) *ſibi* SPONTE *datam.* *Definitionem LL. et DD. confirmant.*

§. XXVII.

Conſtitutis in ciuitate iudiciis, nemini licet ſibi ius dicere, niſi vel a) auxilium ſuperioris vel iudicis haberi nequeat, *Sibi ius dicere regulariter prohibitum.*

queat, vel b) ſuperior ex iuſta cauſa in certis caſibus id permittat. In ciuitate cum ciuili imperio poteſtas quoque iudiciaria in ſuperiorem eſt translata (§. 25.). Iam vero ciues, poteſtatem iudiciariam in ſuperiorem transferentes, non potuerunt non priſtini illius, quod in ſtatu naturali habuerunt, iuris priuata auctoritate ius ſuum perſequendi exercitio renunciare, (id quod ex contradictionis principio luculentum fit.). Atqui iuris, cui ſemel renunciatum, vſus eſt illicitus, quia pacto contrarius. In manifeſtis itaque eſt, in ciuitate nemini licere ſibi ius dicere. Accedit, quod ciuitatis maxime interſit, eſſe iudicia, per quae ſuum cuiuis tribui poſſit. Haec enim ſi tollis, publicam tollis tranquillitatem, ampliſſimam aperiens viam rixis, ſpoliis, caedibus, latrociniis, de quibus ſatis teſtantur turbulenta illa Germaniae tempora, quibus ob iudiciorum bene ordinatorum defectum inuiſum illud ius manuarium, ius et aequum cum publica ſecuritate penitus euertens, deuaſtauit omnia. In his vero, quae ad communem pertinent ciuitatis ſalutem, inſtitutis ac legibus ſuperioris non parere nefas eſt, ac fini ciuitatis directe contrarium. (§. 24.). Haec autem ſuperioris, iudicia publicae tranquillitatis cauſa conſtituentis, eſt voluntas, hic finis, vt nemo ciuium priuato auſu deinceps ius ſibi diceret, nemo ſine iudicis ope, quam vult omnibus aeque patere, perſequeretur, quod ab aliis ſibi putat deberi. Quis ergo non videt, ciuium

uium eſſe, ſaluberrimo iudiciorum inſtituto ſe ſubmittere, atque ab omni priuata iuris ſui perſecutione penitus abſtinere? Et hoc eſt, quod L. B. DE WOLFF Inſt. I. N. et G. §. 1028. ait, *in Republica iudicia ſuccedere in locum belli priuati.* GROTII de I. B. et P. Lib. II. cap. 7. §. 2. n. 2. ſententia haec eſt: *legibus ciuilibus ſcimus vetitum eſſe, ſibi ius dicere. Imo etiam ſi lex ciuilis hoc non directe prohiberet, ex ipſa tamen iudiciorum inſtitutione ſequeretur, hoc eſſe illicitum.* Conſentit VASQVIVS Lib. I. Controv. Illuſtr. c. 12. n. 3. *Vt nemo,* inquit, *in cauſa ſua iudicet, vel ius ſibi dicat, eſt regula iuris non ſolum ciuilis, ſed etiam naturalis.* Placent etiam verba ICti: *non eſt ſingulis concedendum, quod per magiſtratum publice poſſit fieri, ne occaſio ſit maioris tumultus faciendi L. 176. ff. de R. I.* En demonſtrationem regulae.

Ex ciuitatum inſtituto patet, ciues ſingulos facultati, ius ſuum contra moroſos debitores perſequendi, neutiquam renunciaſſe, ſed eius tantum exercitium in manum ſuperioris reſignaſſe. Quare ſi ſuperioris vel iudicis auxilium haberi nequeat, (puta tempore iuſtitii, vel ſi debitor eſt in fuga, vel alias in mora periculum), iuris ſui executio ſuperiori reſignata non intelligitur. Ergo tunc ſtatum naturalem redire neceſſe eſt, et, quod alias foret illicitum, iam ius ſibi dicere fas erit. Egregie itaque GROTIVS c. l. Libr. I. cap. 3. §. 2. n. 1. *Certe quin reſtricta multum ſit ea, quae ante iudicia conſtituta fuerat,*

Digitized by Google

licentia, dubitari non poteſt. Eſt tamen vbi locum nunc quoque habeat, nimirum vbi ceſſat iudicium. Nam lex vetans ſine iudicio ſuum conſequi, intelligi commode debet, vbi copia eſt iudicii. En primam limitationem.

Quin ſuperior, iuſta cauſa ſuadente, poſſit in certis caſibus priuatam iuris ſui perſecutionem, modicam praeſertim, et nullas turbas excitaturam, priuatis permittere e. g. ad lites forenſes, quae alias forent infinitae, cum maximis ſaepe litigantium ſumtibus coniunctae, praeſcindendas, neminem dubitare autumo. Hoc vero ſi permiſit, ius noſtrum ſine iudice perſequimur lege permittente, modo ab exceſſu nobis caueamus. Ergo tunc ius nobis dicentes licite agimus, nihil in ſuperiorem, nihil in ciuitatem peccamus. *En limitationem ſecundam.*

§. XXVIII.

Retentione ius ſibi dicitur.

Qui ius retentionis ſine iudice exercet, ſibi ius dicit. Qui ius retentionis exercet, rem, cauſa poſſeſſionis priore quamuis finita, debitori tamen non reſtituit (§. 1.), hac via compulſurus moroſum atque amicas interpellationes flocci pendentem ad ſoluendum (§. 3.). Ergo qui ius retentionis exercet, id agit, vt ius ſuum perſequatur contra inuitum, eidemque denegatam debiti expletionem extorqueat, ſumto ſibi pignore. Quodſi igitur hoc ſine iudice vel ſuperiore faciat, in numerum ſibi ius dicentium ſine dubio incidit (§. 26.).

Ne

Digitized by Google

Ne quid nimis dixiſſe videar, atque ab vſu loquendi inter ICtos conſueto alienum, iuvat DD. aſſertis, quae mox in medium protuli, verba confirmare. CLVDIVS in Tr. *de condictione indebiti* cap. 7. n. 66. haec verba habet: *Retentio regulariter eſt prohibita; eſt enim ſpecies* EXECVTIONIS PRIVATAE, *quam creditor propria auctoritate facit.* Eodem retentionem modulo metiuntur. COLERVS in Tr. *de proceſſ. execut.* P. I. cap. 2. n. 184. 188. et SCHAVMBVRG in Comp. Iur. Dig. Lib. XVI. tit. 2. §. 8. in fin. Et certe priuatam pignoris capionem ICti ad caſus referunt, quibus ius ſibi dicitur. Vid. B. BÖHMER *c. l. cap.* 1. §. 15. *num.* 3. Quidni igitur et retentionem referamus? Quid enim diſtant, creditori priuata auctoritate pignus eripere, et rem eius, quam reſtituere debebamus, priuato auſu retinere? Vtroque caſu debitore inuito ipſius rem nobis habemus in crediti ſecuritatem, vtroque ius noſtrum ſine iudice perſequimur. Sane D. MARCO in iam laudata *L.* 13. *quod met. cauſ.* non ſolum is vim facere, et in poenam ius ſibi dicentium, nimirum priuationem crediti, incidere videtur, qui pecuniam debitam, non a debitore ſibi ſponte datam, *accepit*, ſed et is, qui rem debitoris ſine iudice temere *poſſidet*, h. e. eam (quamuis a debitore ſponte datam), cauſa tamen poſſeſſionis finita, non reſtituit. Adde, quod in *L.* 34. *C. locat.* rerum alienarum conductores eadem iuris ſibi dicti poena *ad ſimilitudinem inuaſoris alienae poſſeſſionis* coerceantur, *ſi domino eas recuperare volenti non reſtituerint.* Vid. etiam *Nov.* 134. *c.* 7. *LL. et DD. ſuffragantur.*

§. XXIX.

Conſtitutis in ciuitate iudiciis, ius retentionis priuata auctoritate exercere ſecundum ius naturae illicitum eſt, niſi vel a) per ſuperiorem aut iudicem ius noſtrum perſequi nequeamus, vel b) leges ciuiles id permittant. *Retentio regulariter prohibita.* Conſtitutis in ciuitate iudiciis, illicitum eſt, ius ſibi dicere (§. 27.). Atqui ius ſibi dicit, qui ius retentionis priuata auctorita-

Digitized by Google

te exercet (§. 28.). Ergo, conſtitutis in ciuitate iudiciis, illicitum eſt priuata auctoritate ius retentionis exercere. *Et hoc erat primum.*

Ius ſibi dicere in ſtatu ciuili licitum eſt, quoties per ſuperiorem aut iudicem ius noſtrum conſequi nequimus, vel publicae leges id permittunt (§. 27.). Ergo et ius retentionis, vtpote per quod ius ſibi dicit, qui id exercet (§. 28.), duobus hiſce caſibus licitum eſſe debet. *Et hoc erat ſecundum.*

Laudatur SCHAVMBVRG,

1) Rectiſſime itaque SCHAVMBVRG *c. l.* §. 8. ius retentionis facultatem vocat *lege* conceſſam, hac ratione addita: *legis autem auctoritate ideo opus erat, ne retinens ſibi ipſi ius dicere velle videretur.* Hiſce verbis profecto ſatis perſpicue innuit B. Vir, vſum iuris retentionis, niſi legibus ciuilibus munitum, eſſe illicitum, et ad caſus iuris ſibi dicti prohibitos referendum.

refutatur HERING.

2) Non aeque a noſtris partibus ſtat HERING, qui in Diſſ. *de Retentione in depoſito licita*, Sect. I. §. 6. pro aequitate naturali iuris retentionis militat, contra nos ſequentem in modum diſputans: Iure naturae vnusquisque ad conſeruationem ſui, ergô etiam ad acquirendas opes, vtpote ſine quibus vita conſeruari, et ſuauiter traduci nequit, eſt obligatus. (Hactenus bene.). Ergo nemo cogendus, vt bona ſua, vitae conſeruandae ſuauiterque traducendæ cauſa parta, alteri gratis relinquat, ſed potius quouis modo licito ea perſequi quilibet poteſt. Reſp. vtique nemo cogendus, vt alteri bona ſua gratis relinquat, ſed ea perſequi quouis licito modo quilibet poteſt. Aſt nego, in ciuitate, vbi iudicis auxilium omnibus patet, priuata auctoritate ſibi ius dicere eſſe modum *licitum*, ius ſuum perſequendi. Sed pergit Aduerſarius Sect. II. §. 5. Qui, quod nobis debet, denegat, ius noſtrum interuertere, adeoque nos laedere cupit. Atqui ad laeſiones auertendas quilibet

Digitized by Google

libet legitimo modo ſibi proſpicere poteſt. Ex hoc conſequitur, vt in re debitoris tamdiu ius retentionis nobis competat, donec ab eo, quod debet, ſimus conſecuti. Quid ad hoc? Reſp. iterum, negando, ius retentionis in ſtatu ciuili eſſe modum *legitimum* laeſionem auertendi, ſed iudicem, exceptis duobus caſibus in §vo noſtro commemoratis, eſſe adeundum propter ea, quae (§. 27.) demonſtrata legimus. Praevidit Vir acutus hanc reſponſionem, quam ob rem eidem obuiam iturus, Sect. I. §. 11. negat ac pernegat, retentionem eſſe ſpeciem iuris ſibi dicti, per conſequens eam ex hoc capite a nobis perperam damnari. Quod vero non ſit ſpecies iuris ſibi dicti, ex eo patere, inquit, quoniam ius retentionis exercens cauſam controuerſam propria auctoritate non decidit, ſed hoc tantum agit, vt rem eovsque e ſua poſſeſſione non dimittat, donec, quod ſibi debetur, obtinuerit; adeoque reſtitutionem rei non plane tollit, ſed tantum differt. Hactenus HERING. Nos contra, non eum tantum ius ſibi dicere, qui proprio marte controuerſiam decidit, aut reſtitutionem rei plane tollit, ſed eum etiam, qui ſine iudice extorſurus ſolutionem, rem debitoris ſui temere detinet, priuata audacia eius poſſeſſionem domino denegans, exemplis, legibus ac DD. teſtimoniis confirmatum dedimus ſupra §. 26. et 28. praeſertim in ſcholiis. Denique alii aequitatem crepant naturalem, cui obeſſe putant, ſi quis, moroſum habens debitorem, per diuturnae litis moleſtiam et multo cum ſumtu potius, quam per placidam retentionem conſequi, quod ſibi debetur, neceſſum habeat. Verum hi aequitatem fingunt, vbi nulla eſt. Aequum profecto in Republica dici nequit, quod eiusdem tranquillitati ac iudiciorum fini contrarium. Sufficit, per iudicem et ipſum debitum et litis impenſas, ſi quas facere ob debitoris improbam moram oportuit, conſequi nos poſſe. Ad ſtatum naturalem haec aequitas ableganda; in ciuili fruſtra laudatur.

§. XXX.

Leges ciuiles, quae ius retentionis permittunt, non temere a caſibus a legislatore expreſſis ad non expreſſos ſunt extenten- *Leges de retentione ſtricte ſunt interpretandae.*

Digitized by Google

tendendae. Quoniam haec propoſitio vexatiſſimam inter DD. quaeſtionem tangit, veniam dabis, beneuole Lector, ſi in ea, ex primis principiis eruenda, iuſtae breuitatis limites excedo. Omnis perfectio generatim conſiſtit in conſenſu variorum cum regula, atque eo fit maior perfectio, quo magis regulae ſpecialiores iterum in eo conſentiunt, quod per eandem generaliorem atque vltimam omnes determinentur, omnes ad eandem ſuaui quodam ac continuo nexu collineent. Hunc igitur conſenſum ſi tollis, perfectioni aliquid decedat, neceſſe eſt. Tollitur vero per exceptiones a regula. Hae ergo, quantum fieri poteſt, vitandae, et ſi quas fieri colliſionis neceſſitas iubet, tam modicas eas eſſe oportet, quam per praeſentis colliſionis rationem licet. (Super his omnibus videatur iterum iterumque laudatus L. B. DE WOLFF in Ontologia Germ. §. 152. §. 162. ſqq.). Applica haec ad ciuitatem. Huius perfectio conſiſtit in conuenientia actionum externarum ciuium cum legibus, et legum ſingularum cum ſuprema illa cuiuscunque ciuitatis lege, *ſalute* nimirum *publica* (IDEM Inſt. I. N. et G. §. 976.). Huic igitur ſupremae legi quicquid non conuenit, imperfectionem ciuitati adfert, a ſuperiore, cuius eſt, publica ſalute nihil prius habere, atque in ea pro viribus tuenda curas omnes defigere, modis omnibus extirpandum. Et quodſi ex iuſta colliſionis cauſa tale aliquid admittendum, anguſtiſſimis vt illud finibus in

Digitized by Google

includatur, nec vltra, quam colliſionis neceſſitas poſtulat, extendatur, et regula exceptionis et legislatoria prudentia efflagitant. Quam ob rem ſicut eiusmodi leges, exceptionem a ſuprema illa cuiusuis ciuitatis lege inferentes, oportet eſſe parciſſimas, ita et, ſi extent, ſtricte eas eſſe accipiendas, nec ad caſus in iis non expreſſos temere extendendas, ex eadem ratione conſequitur. Dixi: *non temere* h. e. niſi de contraria legislatoris voluntate vel ex eiusdem verbis, vel ex colliſionis ratione aperte conſtet. Certe *in dubio* quilibet Princeps praeſumendus eſt, a prima illa ciuitatis lege, ſalute publica, minus receſſurus. Venio ad ius retentionis. Hoc qui exercet, ius ſibi dicit (§. 28.). Ab hoc igitur maxime abhorrent ciuitatum inſtituta, tanquam medio ius ſuum perſequendi priuato, noxio et publicae ſaluti inimico (§. 27.). *Nihil eſt exitioſius ciuitati, nihil tam contrarium iuri et legibus, nihil minus ciuile et humanum, quam compoſita et conſtituta Republica quidquam agi per vim,* CICERONIS effatum eſt, Cedro dignum Lib. III. de LL. Vim vero leges vocant, *quoties quis id, quod deberi ſibi putat, non per iudicem repoſcit d. L. 13. ff. quod met. cauſ.* Ex hactenus dictis, ſi quid ſapio, per apertiſſimam conſequentiam fluit, leges ciuiles, quae ius retentionis permittunt, a caſibus a legislatore expreſſis ad non expreſſos non temere eſſe extendendas.

Famoſa controuerſia tangitur, et

1) Et iam, ni fallor, cernis, in quam eundum ſententiam ſit in celebratiſſima illa atque maxime controuerſa quaeſtione: *an ius retentionis legale tantum locum habeat in caſibus in iure expreſſis?* Negatiuam tenent plerique, aequitatem naturalem in ore ferentes, ſed ſtatum ciuitatis a naturali diſtinguere obliti, cuius diſtinctionis neglectus quantos in Iure iam errores pepererit, fere incredibile eſt. Magis propitiam experiuntur Themidem, affirmatiuae qui ſubſcribunt, et ſubſcripſit inter alios Vir incomparabilis D. DANIEL NETTELBLADT in Syſt. Elem. uniuerſ. Iur. poſ. Tom. 2. §. 294., magis eam illuſtrans atque confirmans in egregio Tractatu *de Depoſito irregulari*, in Fridericiana noſtra ſuperiori ſemeſtri in lucem edito §. 67. et 68. Ibi hanc ſententiam ex iure naturae hauriendam eſſe aſſerit, et tanquam lemma praeſupponit, idque iure merito optimoque. Mihi, vt fatear, ille locus anſam praebuit, de hoc themate ex principiis iuris naturalis in praeſenti diſſertatione ex inſtituto dicendi, probe gnaro, quam eius vſu in Iure ciuili carere nequeamus, quamque in compendiis iuris naturalis fruſtra quaeratur.

vera ſententia

cum anſa diſſertationis landatur.

Leges obſtantes explicantur, ac refelluntur.

2) Vt vero omnia remoueam, quae obſtare poſſint, quo minus tuum in hac re aſſenſum impetrem, iuuat ante omnia illarum vim legum frangere, in quibus ius retentionis *generatim* conceſſum ſe inueniſſe, nonnulli et ſibi perſuaſum habent, et aliis perſuadere cupiunt, quod ſi veritati eſſet conſentaneum, noſtra regula in noſtro Iure prorſus foret inutilis. Duas allegant, nimirum *l.* 20. *ff. de acqu. vel amitt. poſſ. et l.* 12. *ff. de vi et vi armat.* Poſteriorem praecipue nobis obuertit LEYSER Spec. 175. in fine, his verbis: *Dicunt aliqui, retentionem non aliter, quam in caſibus iure expreſſis exerceri poſſe; ſed refelluntur ex l.* 12. *de vi et vi armat., quae eam generaliter permittit.* Inſpiciamus vtramque legem. Prior ita ſe habet: *ſi quis rem, quam vtendam dederat, vendiderit, emtorique tradi iuſſerit, nec ille tradiderit: alias videbitur poſſeſſione dominum intervertiſſe, alias contra. Nam nec tunc quidem ſemper dominus amittit poſſeſſionem, cum repoſcenti ei commodatum non redditur: quid enim, ſi alia quaepiam fuit iuſta et rationabilis cauſa non reddendi, non vtique vt poſſeſſionem eius interverteret?* Ecce! aiunt adverſarii, ius retentionis conceſſum *ob quamuis iuſtam et ratio-*

nabi*l*

nabilem cauſam. Sed reſp. ex hac lege contra nos nihil probari, modo mentem MARCELLI, cuius haec verba ſunt, probe calleamus. Nimirum noti iuris eſt, nos poſſeſſionem rei noſtrae amittere poſſe, ſi quis alius, corpore eidem inſiſtens, nos, in poſſeſſionem corporalem vel per nos ipſos vel per alium ingredi volentes, reſiſtentia et contradictione ſua repellat. *l.* 6. §. 1. *l.* 15. *l.* 25. §. 2. *ff. de acqu. vel amitt. poſſ. l.* 1. §. 24. *l.* 18. *pr. de vi et vi arm.* Iam vero in lege noſtra ſiſtitur caſus, quo dominus rem alii commodatam vendidit, et commodatarium emtori tradere iuſſit. Contigit, vt commodatarius rem emtori tradere, cumque in poſſeſſionem admittere recuſaret. Quaerebatur, an hac commodatarii reſiſtentia poſſeſſio domini (ciuilis vtique, et quae in ſolo animo conſiſtit *l.* 1. §. 9. *et* 24. *de vi et vi armata*), amiſſa ac interverſa dici poſſet, nec ne? Et MARCELLVS reſpondit, *alias* (h. e. interdum) *videri dominum poſſeſſione interuerſum*, *alias* (interdum) *contra.* Nimirum diſtinguendum eſſe, ait ICtus, an commodatarius ideo emtorem non admiſerit, vt domini ciuilem poſſeſſionem interverteret, ſibique eam arrogaret; an vero id non fecerit animo ciuilem poſſeſſionem domino denegandi, ſed potius ex alia quadam iuſta et rationabili cauſa e. g. quia forte vſus, ad quem res commodata, nondum finitus. Et illo caſu MARCELLVS, poſſeſſione dominum excidiſſe, ſtatuit, non item hoc, id quod ſine dubio ſibi volunt verba: *Nam nec tunc quidem ſemper dominus amittit poſſeſſionem, cum repoſcenti ei commodatum non redditur.* Caſum vero, quo dominus poſſeſſionem ob denegatam reſtitutionem non amittit, mox indicat ICtus, nimirum ſi commodatarius commodatum retinet, *non vt poſſeſſionem domini interverteret, ſed ex alia iuſta et rationabili cauſa.* Et haec eſt genuina legis interpretatio. Verum nullam ego *generalem iuris retentionis conceſſionem* in ea reperio. Neque enim in eo eſt MARCELLVS, vt definiat, an commodatarius ius retentionis habeat, nec ne; ſed potius hunc ſibi ſcopum praefixit, vt quaeſtionem: an et quando ob reſiſtentiam eius, qui naturaliter rem poſſidet, poſſeſſio ciuilis domini interverſa dici poſſit? dirimat. Quid ergo haec lex ad ius retentionis? Et quod ſi dem, hanc legem eſſe probantem iuris retentionis: ea tamen de commodato tantum loquitur. Quo igitur

tur iure aduerſarii conceſſionem iuris retentionis vniuerſalem ex ea fingunt? praeſertim vbi alia omnia legimus in *l. vlt. C. commod.* Ibi: *praetextu debiti reſtitutio commodati non probabiliter recuſatur.* Certe in hac lege omnis commodati retentio ſimpliciter prohibetur. Denique verba: *quaelibet iuſta et rationabilis cauſa* nobis minime aduerſantur. In ſtatu enim ciuitatis tunc demum iuſta et rationabilis cauſa iuri retentionis ſubeſt, ſi vel iudicis auxilium haberi nequeat, vel clara lege retentio ſit permiſſa (§. 29.). Atqui talis lex neutiquam eſt illa, quam mox explicauimus, quippe quae nullibi innuit iuris retentionis generalem quandam conceſſionem. Vides igitur, quam turpiter ii ſibi imponant, qui ab hac lege pro vniuerſalitate iuris retentionis aliquid patrocinii emendicare conantur. Eiusdem ferè tenoris eſt *lex* 12. *ff. de vi et vi armata*, quae itidem MARCELLI eſt, et ad quam maxima cum fiducia prouocat LEYSER. Ibi exhibetur caſus, quo dominus fundum locatum vendidit, emtorique tradi iuſſit. Sed colonus eo prorſus modo, quo in priori caſu, emtorem, in poſſeſſionem fundi emti iturum, non admiſit. Quaerebatur, an domino contra colonum *interdictum vnde vi* competeret, nec ne? Et reſpondit MARCELLVS, *colonum locatori interdicto vnde vi obſtrictum fore*, quippe *quem deieciſſe tunc videretur*, *cum emtori poſſeſſionem non tradidit*, hac tamen limitatione addita: *niſi forte propter iuſtam et probabilem cauſam id feciſſet.* Nimirum interdictum vnde vi ei demum competit, qui actu e poſſeſſione deiectus eſt, *l.* 1. §. 3. *et* 45. *eod.* Dubitabatur vero hoc caſu, an dominus a colono de poſſeſſione ciuili deiectus dici poſſet, nec ne? Et ICtus eodem prorſus modo hancce dubitationem reſoluit, quo in caſu ſuperiori. Vnde ex hac lege tam parum generalis quaedam conceſſio iuris retentionis extorqueri poteſt, quam ex illa priore, nec profecto, ſi extorqueri poſſet, ea LEYSERO faveret. Tunc enim neſcio, qua ratione ſaluare queat, quae paulo ante ſpec. cit. Medit. 5. defendit, nempe *retentionem in debitis tantum connexis locum habere.* Si enim retentio in *l.* 12. *de et vi armat.* permittitur, vt ait, *generaliter*: quommodo in debitis tantum *connexis* locum habere poteſt? Quae praeterea obiici poſſent, leuia ſunt, et iam a *Cel. D.* NETTELBLADT l. c. in fumum abire iuſſa.

3) De-

Digitized by Google

3) Denique vt tuae exſpectationi nullatenus deſim, placet huius regulae applicationem in Iure noſtro duobus exemplis reddere faciliorem. Primum extat in *L.* 14. *ff. de dol. et met. except.* quae ita ſe habet: *Paulus reſpondit, eum, qui in alieno ſolo aedificium extruxerit, non alias ſumtus conſequi poſſe, quam poſſideat, et ab eo dominus ſoli rem vindicet: ſcilicet oppoſita doli mali exceptione.* Nimirum quoties quis in alieno ſolo aedificat, aedificium cedit ſolo ſeu domino ſoli *L.* 7. §. 12. *ff. de acq. rer. domin.* Sed quaerebatur, an aedificans a domino ſoli poſſit recuperare ſumtus in aedificium factos? Et PAVLVS reſpondit, diſtinguendo, an aedificator aedificium poſſideat, nec ne. Si non poſſideat, ait, eum ſumtus conſequi non poſſe: ſin poſſideat, conſequi eum ſumtus poſſe, oppoſita domino ſoli, aedificium vindicanti, exceptione *doli mali*, qua exceptione ſine dubio *ius retentionis* indicatur. Hac igitur lege continetur haec propoſitio: *aedificans in ſolo alieno, ſi posſidet aedificium, habet ius retentionis, donec dominus ſoli, vindicans aedificium, refuderit impenſas in id factas.* Adeoque ius retentionis ob *ſumtus in aedificium, quod retinetur, factos* a PAVLO conceditur h. e. ob debitum *connexum* (§. 6.). Pone iam, dominum ſoli, ſumtibus in aedificium factis refuſis, aedificatori adhuc ex alia cauſa, non connexa, in aere eſſe, an aedificator etiam hoc caſu ius retentionis habebit? Non auſim ego per interpretationem huius legis extenſiuam id affirmare. Sunt enim, vt iam oſtenſum, eiusmodi leges *ſtricte* accipiendae: nec omnino par eſt debiti connexi et non connexi ratio. Nam qui ob debitum connexum rem retinet, eoquod e. g. in eam fecerit impenſas, quodammodo et ex parte rem ſuam retinet, id quod de retentione ob debitum non connexum dici nequit. Ergo maior adeſt ratio pro retentione ob debitum connexum, quam non connexum. Alterum exemplum praebet *L.* 5. *pr. ff. de impenſ. in res dot. fact.*, vbi *impenſae neceſſariae*, (a marito in dotem factae), *dotem minuere* dicuntur, ita vt maritus poſſit *manere in rerum* (dotalium) *detentatione, donec ei ſatisfiat*, (nimirum de impenſis in dotem factis). Ergo VLPIANVS marito ius retentionis concedit in rebus dotalibus, do-

Vſus doctrinae in interpretatione legum doceatur.

Digitized by Google

nec ei impenſae neceſſariae, in eas factae, reſtituantur, id quod etiam PAVLVS dicit in *L.* 56. §. 3. *ff. de iure dot.* Capiendum tamen hoc eſt, ſi dos in *ſpeciebus* conſiſtat; non, ſi in quantitate. Si enim hoc: *dos deminuitur ipſo iure* (i.e. tunc compenſationi locus eſt, non retentioni (§. 8.), vt idem VLPIANVS ait in *d. lege* his verbis: *vbi ergo admittimus deminutionem dotis ipſo iure fieri? vbi non ſunt corpora* (ſpecies), *ſed pecunia* (quantitas): *nam in pecunia ratio admittit, deminutionem fieri* (ſcilicet ipſo iure et per modum compenſationis, vtpote quae in ſpeciebus locum non habet, ſed in quantitatibus et generibus tantum *l.* 18. *pr. ff. de pignor. act.*) His praemiſſis, quaeritur, an marito per hanc legem etiam competat retentio ob debitum cum re dotali non connexum, ſed ex alia cauſa, quam ex cauſa impenſarum, in dotem factarum, natum? item, an etiam ob impenſas *vtiles* in corpora dotalia factas poſſit ea retinere? Ego puto, quod non, ex ea ratione: quia retentio in ciuitate irregularitatem ſapit, et ſpecies eſt iuris ſibi abſque iudice dicti, et ſic a caſibus in lege expreſſis ad alios non expreſſos non extendenda, quam regulam, nimirum *leges, ius retentionis continentes, ſtricte accipiendas eſſe*, ipſae etiam leges probant. VLPIANVS enim in *d. l.* 5. *pr.* ſua verba ſtricte et de eo tantum caſu, quo non ob aliud debitum, quam ob impenſas in dotem factas res dotalis retinetur, capienda eſſe, ipſe ſatis inculcat his verbis: *Hoc de his impenſis dictum eſt, quae in dotem ipſam factae ſint: caeterum ſi extrinſecus, non imminuent dotem.* Et IVSTINIANVS noſter *in L. vn.* §. 5. *verſ. ſed nec ob impenſas C. de rei vxor act.* ſuo exemplo nos docet, leges, quibus retentio indulgetur, non eſſe extendendas, dum, Ius Pandectarum de retentione ob impenſas *neceſſarias*, in dotem factas, interpretaturus, id ad impenſas *vtiles* minime trahendum eſſe aſſerit, iubens maritum harum intuitu actione mandati vel negotiorum geſtorum eſſe contentum, prout nimirum impenſae vel cum voluntate uxoris factae, vel non. Hem ſtrictos legum de iure retentionis interpretes VLPIANVM et IVSTINIANVM! Hos decet, atque oportet imitari.

§. XXXI.

Digitized by Google

§. XXXI.

Iuris retentionis requiſita et modi, quibus finitur.

Si leges ciuiles ius retentionis permittunt, quoad eius requiſita et modos, quibus exſpirat, eadem valent, quae ſupra Cap. II. a §. 13. usque ad §. 23. de iure retentionis in ſtatu naturali demonſtrata, niſi vel legislatoris voluntas, vel talium legum ſtricta interpretatio aliud poſtulet. Enimvero quae de requiſitis iuris retentionis et modis, quibus illud exſpirat, in ſtatu naturali docui, ea vtique non ex peculiari ſtatus naturalis ratione, ſed ex principiis eiusmodi duxi, quae generalia ſunt, et ſtatui ciuili aeque ac naturali commoda. Igitur et concluſiones ex iis confectae in ſtatu ciuili non minus, quam naturali admitti debent. *Id quod erat primum.*

Quoniam vero ius retentionis in ſtatu ciuili regulariter locum non habet, niſi ex ſuperioris voluntate ac indultu (§. 29.), et praeterea leges, quibus id permittitur, ſtrictae ſunt interpretationis (§. 30.): conſequens eſt, vt in eiusdem requiſitis aeſtimandis voluntatis legislatoris et regulae ſtrictae interpretationis quam maxime ratio ſit habenda. *Id quod erat ſecundum ac tertium.*

cum applicatione ad ius noſtrum.

E. g. ſi ſuperior, ius retentionis permittens, id manifeſte adſtrinxit ad debitum purum aut liquidum, vel ſi lex de debito puro ac liquido tantum loquitur, retentio propter debitum conditionatum, in diem conceptum aut illiquidum vtique erit illicita, quamuis ſecundum ius naturae in ſtatu naturali neutrum ad iuris retentionis neceſſaria requiſita referri debeat (per §. 16. et 18.). Porro ſi lex, ius retentionis indul-

dulgens, loquitur de caſu, cui ſubeſt debitum cum re, quae retinetur, connexum, ea ad caſum, cui non ſubeſt debitum connexum, non eſt extendenda, id prohibente regula ſtrictae interpretationis (ſchol. 2. ad §. 30.), quamuis in ſtatu naturali nihil referat, retentio ex cauſa connexa exerceatur, nec ne (§. 21.). Quodſi vero lex quaedam ius retentionis concederet in caſu debiti illiquidi, aut conditionati, aut non connexi, ea ſine dubio eſſet extendenda ad caſum einsdem generis, cui ſubeſt debitum liquidum, purum aut connexum, idque ob manifeſtam legislatoris voluntatem, quae hanc extenſionem omnino expeteret, vtpote in caſu, cui maior ſubeſt retentionis ratio, caetera vero eodem. Et iam calles, quid cauſae ſit, cur in §. 30. dixerim, tales leges non *temere* eſſe extendendas. Caeterum poſtquam leges noſtrae in determinandis requiſitis iuris retentionis fere ſunt nullae; ſilente vero iure ciuili, ius naturae ſequendum: vel me non monente perſpicis, theoriae, quam ſupra de hac materia tantum non prodigus tradidi, vſum in Iurisprudentia noſtra ciuili eſſe ampliſſimum, nec me de lana, quod aiunt, ſcripſiſſe caprina.

TANTVM.

Sic

S ic bene iura doces, BERNHARDE; RETENTIO ceſſat:
ius ſibi quod ciues dicere iura vetant.
Sic bene iura doces, bene qui diſtinguere doctius
errores certa cum ratione notas.
Euge igitur! meritas, doctrinae praemia, laudes
accipe, et ad patrios i, bene cincte, lares.

FRANCISCVS
COMES DE GASCHIN
OPPONENS.

PRAENOBILISSIMO ATQVE DOCTISSIMO

DOMINO
RESPONDENTI

S. P. D.

PRAESES.

Ita *eſt, Praenobiliſſime atque Doctiſſime Domine* CANDIDATE, *non de lana ſcripſiſti caprina. Enimvero incredibile eſt, quantos in retentionum materia DD. diſſenſus, quantas contentiones ſit reperire. Alius pro iure retentionis manifeſtam aequitatem naturalem militare clamitat. Huic mox contradicens alius, idem retentionis ius agendum eſſe in exilium, contendit, tanquam iuri naturali contrarium atque inimicum. Diſtinguite, interpellat alius, diſtinguite inter debitum connexum et non connexum, et rem acu tangetis.*

getis. Imo non tangetis, obſtrepit alius, dubia, neſcio quae, et ſexcentos nodos contra nectens. Verum vtinam haec ſola doctrinam de retentione difficilem controuerſia reddat! Quaere de iuris retentionis requiſitis; ſciſcitare hac ſuper re DD. ſcripta, et obſtupeſces, ſe ſe campum tibi aperire diſcordiarum et variantium horridam ſiluam lectionum, citiusque repurgari Augiae ſtabulum, quam in vnam Iurisperitos cogi ſententiam poſſe, deprehendes. Et quae, amabo te! tandem cauſa exiſtit tantarum inter ICtos diſſenſionum? Non obſcura illa eſt, et facilis ad coniecturandum. Nimirum iuſto parciores ſunt in definiendo iure retentionis leges ciuiles, eiusdemque requiſita alto ſilentio premunt. Silente vero Iure ciuili, naturale ſequendum eſſe, compertum habemus; et ſequuntur omnes. Vnde ergo tanta opinionum varietas? videtur nonnemo rogare. Et rogat merito. Ius naturae enim idem eſt ac immutabile, ſemperque ſibi conſtans. Verum vti in rebus aliis fere omnibus, ita et hic ſuos quisque manes patitur, ſua cuiuis principia haerent. In ſe quidem Ius naturae ſemper idem eſt ac immutabile. Quatenus vero ſubiectiue ſpectatur, Protei inſtar varias induit formas. Aliae

Digitized by Google

ſemper aliis ideae ſunt, nec eadem omnibus cognoſcendi ratio. Hic aequitatem ſibi fingit, vbi ſummam alius iniquitatem deprehendit. Vterque non raro male philoſophatur, infelices vterque partus venales habet, in ſuo cerebro natos. Tere manu DD. libros, percurre fora noſtri ſaeculi, et quanta eheu! opinionum iudicatorumque diuerſitas in iis praeſertim caſibus ſe ſe ſpectandam praebet, quos non clare deciſos iura ciuilia dant, argumento non dubio, aliud cuique Ius naturae ineſſe, imaginarium plerisque, nec ex ſolidis illud rationibus ductum. En lernam malorum! en Iuris naturalis neglectum infauſtam errorum in ſcholis forisque matrem! Profecto ſaepe non mediocriter mihi dolet meminiſſe, eſſe non paucos Iurisprudentiae naturalis atque vniuerſae Philoſophiae contemtores, eſſe, qui eius culturam ad difficiles nugas atque inutilia taedia ablegandam exiſtiment. Eſt haec peſtis quaedam abominanda, qua teneri adoleſcentum animi non raro inficiuntur peſſime, et vniuerſa ſcientiarum, Iuris praeſertim prudentiae, facies turpiter coinquinatur. Quam ob rem omnino eſt, cur maximis eos laudibus extollamus, id qui agunt, vt ante, quam ciuili Iurisprudentiae addiſcendae ſe mancipent, Philoſophiae ſtudio rationem colant,

Digitized by Google

lant, et praeſertim Iuris naturalis praecepta ex fontibus ſolidioris ſcholae hauriant, vtpote non incertos poſthac in illa progreſſus facturi. Hiſce principiis et TE *imbutum cernimus,* CANDIDATE *Doctiſſime. Exhibes nobis, (me hortante), Diſſertationem eius argumenti, cuius vtilitas in Iuſtinianeo Iure ſe ſe exſerit ampliſſima, cuiusque ignorantia non niſi monſtra parturit. Animo itaque eo alacriori Praeſidis, quod* TVA *mihi humanitas demandauit, officium in docto illo, quod perendie inibis, certamine ſuſcipio, quo magis totam, quam ventilandam dabis, tractationem a capite ad calcem vſque ex meis fluxiſſe principiis deprehendo. Gratulor intimis ſenſibus* TVAS TIBI *laudes, gratulor vitae academicae curriculum feliciter peractum, gratulor eximios, quos in meis quoque ſcholis feciſti, profectus. Redi, bonis auibus, in Patriam, et diligentiae Tuae fructibus Tecum ipſo perfruere quam diutiſſime. Dabam Halae d. 26. Mart.*

MDCCLI.

PRAE-

Digitized by Google

PRAENOBILISSIMO ATQVE *DOCTISSIMO*

DOMINO RESPONDENTI

S. P. D.

CHRIST. LVCAS WERNER, OPPON.

HASSO-MARBVRGENSIS LL C.

QUanquam morem noſtris diebus introductum haud ignoro, qui exigere videtur in iſtiusmodi occaſione, qua nos hodie verſamur, ſic dictas literas gratulatorias condendi, Dominoque Reſpondenti exhibendi: tamen, etſi me in omnibus capitibus huic mori mancipare nolo, non vero in totum ſubtraho. Nam quid communiter in iis reperimus, praeter catalogum meritorum iisque dignorum elogiorum? Ex hac ratione neutiquam commotus pariter agendi, cum et iam ſatis aliunde ſcio, quam indignium TV ferre ſoleas, ſi alii laudes TVAS efferre tentarent. Sic tantum mei officii eſſe arbitrans, tanquam amici veri nominis, quanta ſit mea laetitia, de TVO ſic bene et perfecte exacto, iuris ſtudio, publice teſtandi. Feruor, quem ſemper erga ſcientias prodidiſti, ſatis iam me de TVA abſoluta eruditione conuinceret, niſi et haec erudite conſcripta diſſertatio omnem in animo depellat dubii ſpeciem. Gratulor ergo TIBI *Amice perquam Dilectiſſime* de TVIS eruditionis profectibus; gratulor *parentibus* TVIS *Dilectiſſimis*, *Patriae*que. Sis ipſis ſolatium explendo ſpem de TE bene et merito conceptam, meque, ſi quid rogare meum eſt, TVA ſuauiſſima amicitia non dedignari pergas. Vale.

PRAE-

Digitized by Google

PRAENOBILISSIMO DOCTISSIMO

DOMINO RESPONDENTI

AMICO SVO SVAVISSIMO

S. P. D.

IOHANNES GODOFREDVS KAYSER

MAGDEBVRGENSIS

OPPONENS.

Amorem eleganti verborum copia delineatum inde non reddi ſtagnantiorem conuictus, nec rhetoricas ambages praemeditatus, nec laudum, vt moris eſſe ſolet, tuarum praeco ſuperfluus futurus, iuſſu occaſionis, qui TE exſpectationi patriae et honoratiſſimorum, quos mox amplexibus TVIS tenebis, parentum, ſatisfeciſſe indigitat, nil niſi linguam pectoris TIBI deditiſſimi loquor. Suauis laetitia animi mei potita praecipua a me TIBI explananda eſto, cuius obiectum honorem eſſe ex aſſidua TVA ſtudiis addictione hodie redundantem, quis dubitabit, poſtquam me amicum TE colere dixi? Auctis enim Piladis praedicatis laude dignis, nonne quoque Oreſtes felicior erit? Aſt ſimilem inter nos adeſſe relationem, eſt id, de quo nec TV nec ego dubitamus. Enitere igitur fundamentum hoc gaudiorum meorum in dies cumulare, vt ex beneuolo iſto niſu TE ipſum ſimul perfectiorem reddente motiua deſumam ſinceritatem erga TE (ſi nimirum factu poſſibile) ad altius propellendi cacumen. Quamobrem impoſterum dies quicunque augmento felicitatis TVAE notatus fauſtiori quoque mihi erit omine. Quod tandem ad opponentis munus ſubeundum me non indignum putauiſti, in ſpecie me TIBI deuinctiſſimum habes. Tv vero vale nec mihi abſens amicitia TVA ſanctiſſima unquam deſiſte. Dabam in Fridriciana die XXVI. Martii MDCCLI.

Digitized by Google

Dir, würdger Freund, den Ruhm zu gönnen,
Den nur die Klugen fordern können
Und den Dir alte Müh' erſicht,
Heiſt Freundſchaft, Zärtlichkeit und Pflicht.

Zur Verſicherung einer immerwähren-
den Hochachtung und Freundſchaft
ſchrieb dieſes dem Herrn Reſpon-
denti

Wilhelm Chriſtian Hueck,
D. R. B.
aus Reval in Liefland.

Nach ſchon erreichten Ziele
Erhälſt Du die Belohnung
O Freund, die Pallas ertheilet,
Und nun eilſt Du voll Sehnſucht
In ausgedehnte Arme
Dich froh erwartender Eltern.
O Liebe kanſt du's dulden?
Ich will den Freund beneiden.
Sie ſpricht ſie haſſe die Neider.
So zieh' denn, Sohn der Muſen,
Mein Hertz wird Dich begleiten,
Mein Wunſch wird ſtets um Dich flattern.
Indeſſen ſoll mein Vorſatz
Mit nicht geringrer Ehre
Dir eiligſt ſuchen zu folgen.

Zum Denckmahle der Freundſchaft
ſchrieb dieſes dem Hern Reſpon-
denti

Carl Adam Hueck
aus Reval in Liefland.
D. R. B.

Mon-

Digitized by Google

MONSIEUR

Mon três cher ami,

Parmi la ſoule des ſouhaits, que *Vous* venés de recevoir a l'egard de l'honneur, que *Vos* diſputes *Vous* portent pour recompenſer *Vos* labeurs point entrecoupés, daignés auſſi accepter ceux, que j'oſe *Vous* adreſſer. Ils ſortent d'un coeur, qui eſt épris des manieres, dont *Vous* uſés envers *Vôs* amis, et que *Vous* avés auſſi genereuſement etendu jusqu' à moi. Ne faut-il donc pas, qu'ils ſoyent les plus ardents, les plus ſinceres? Oui ils le ſont ſans doute, *Monſieur*, et j'etudierai même de les pouſſer au plus haut degré, ſi *Vous* me promettés, de ne me pas croire indigne de *Votre* tendreſſe à l'avenir, laquelle je m'acquiterai auſſi de meriter en *Vous* aſſurant, que je ſerai ſans ceſſe

MONSIEUR

Vôtre

a Halle
Le 26 de Mars
1751.

ſerviteur adonné et ami ſincere

Godefroi Diprand Guillaume
de Reibnitz,
de la Sileſie

A011471606

Digitized by Google

Digitized by Google